Эр1 1158
Сорокин, Элементарный...

ЭР1 1158

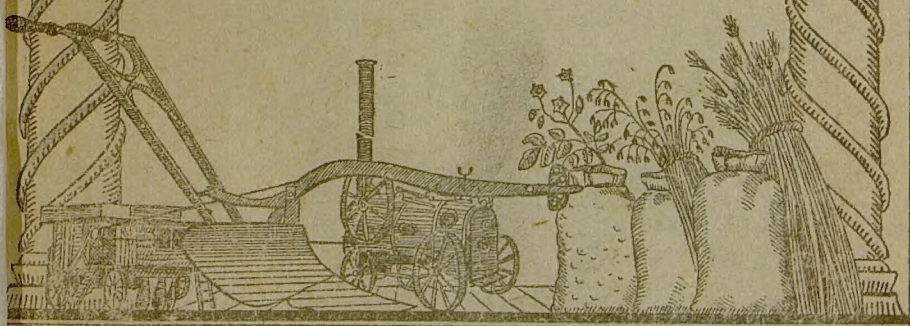
ПОСОБИЯ
ДЛЯ КООПЕРАТИВНО-ОБЩЕСТВЕННОЙ
ШКОЛЫ и КУРСОВ
ПОД РЕДАКЦИЕЙ В. А. КИЛЬЧЕВСКОГО

№ 7.

ПИТИРИМ СОРОКИН

профессор Петроградского университета и Психо-Неврологического института.

ЭЛЕМЕНТАРНЫЙ УЧЕБНИК
ОБЩЕЙ ТЕОРИИ ПРАВА
В СВЯЗИ
С ТЕОРИЕЙ ГОСУДАРСТВА.



ИЗДАТЕЛЬСТВО
ЯРОСЛАВСКОГО КРЕДИТНОГО
СОЮЗА КООПЕРАТИВОВ

Издательство Яросл. Кредит. Союза Кооперативов.

ВЫШЛИ В СВЕТ.

Сергей Маслов. Трудовые земледельческие артели, (арест снят) 22 печ. лист. Ц. 20 руб.
Г. А. Мартюшин. Кооперативный сбыт льна. (Разошлось, готовится 2-е издание).
А. В. Чаянов. Организация северного крестьянского хозяйства. Цена 12 руб.
В. А. Кильчевский. Техника общественных организованных собраний. Ц. 14 рублей.
А. Бах. История народного хозяйства. Ч. I. Движущие силы и развитие форм народного хозяйства с иллюстрациями. Ц. 8 р.
Н. П. Огановский. Русский крестьянин и мировое хозяйство. Ц. 10 р.
В. А. Кильчевский. Общественно-кооперативная школа. Ц. 15 р.
А. К. Ковальковский. Как завести в хозяйстве клеверное поле.
С. П. Фридолин. Молочные товарищества или артели. Ц. 12 руб.
М. В. Муратов. Продажа книг, как культур.-просвет. работа.
Д. А. Хмельницкий. Что такое двойная бухгалтерия, 2-е изд. Цена 10 руб.
С. М. Фридолин. Что читать по скотоводству малоподготовленному читателю.
Культурно-просветительные экспедиции в Яросл. губ. Вып. I.
Культурно-просветительные экспедиции в Яросл. губ. Вып. II.
Новое правописание (Плакат).
Табель-календарь (Настенный) на 1920 год.
Ярославский Кооператив. Календарь (Настольный) на 1920 г.
Табель-Календарь (Карманный) на 1920 год.
Календарь и записная книжка Яр. С.-х. и К. Союза на 1920 г.

Печатаются.

Питирим Сорокин. Общедоступный учебник социологии.
С. Т. Семенов. По чужим землям (как живет заграничный крестьянин).
В. А. Кильчевский. Какая разница между частным банком и кредитным т-вом.
З. Каценеленбаум. Ученье о деньгах и кредите. Ч. I. Кредит и кредитные учреждения.
Культурно-просветительные экспедиции, выпуск III.
Рытов. Овощное семяноводство.
Его же. Торговые грибы.
Гуревич. Статистический сборник по Ярославскому краю.
С. А. Золотарев. Ярославцы-писатели. И. З. Суриков.—Иванов-Классик.—С. Я. Дерунов.
М. М. Полторыхин. Опыт подготовки кооперативных людей.

ЭР1 1158

ПОСОБИЯ ДЛЯ КООПЕРАТИВНО-ОБЩЕСТВЕННОЙ ШКОЛЫ И КУРСОВ
под редакцией В. А. Кильчевского.
№ 7.

ПИТИРИМ СОРОКИН.
Приват-доцент Петроградского университета и преподаватель Психо-неврологического института.

Элементарный учебник

общей теории права в связи с учением о государстве.

10/51

ЯРОСЛАВЛЬ
Издание Ярославского Кредитного Союза Кооперативов
1 9 1 9.

Государственная публичная историческая библиотека РСФСР
1185722
Ф. 44135

Печатано в типографии Ярославского Кредитного Союза Кооперативов.

ВВЕДЕНИЕ.

Понятие об общей теории права.

Под научной дисциплиной, носящей название общей теории права, разумеется наука, занимающаяся изучением определенного вида общественных явлений—явлений правовых.

Дисциплин, изучающих право, много: есть наука или теория гражданского права, уголовного, государственного и т. д.

Каждая из этих дисциплин изучает специальный вид права,—право, как видовое, а не как родовое явление.

В отличие от этих дисциплин, общая теория права ставит своей задачей изучение права, как родового явления, т.-е. наиболее общих родовых признаков права, которые свойственны всем правовым явлениям: праву гражданскому и праву уголовному, и праву государственному и всем другим видам права.

Сообразно с этим в задачу общей теории права входит: 1) определение правового явления, 2) описание основных его признаков, 3) классификация видов права, 4) очерк происхождения и развития права, 5) исследование основных законов правовой эволюции, в связи с учением о правовом идеале и 6) учение о влиянии права, его основных общественных функциях и его социальной роли.

До недавнего времени общая теория права часто называлась „энциклопедией права".

В настоящее время это название перестает употребляться. Оно не точно, не соответствует сути дела и неудачно характеризует научную дисциплину, изучающую право, как родовое явление. Вот почему название „энциклопедии права" чаще и чаще начинает заменяться более удачным и правильным названием „общей теории права".

ГЛАВА I.

Что такое право.

§ 1. Главнейшие теории права.

В обычной жизни мы постоянно слышим от других и постоянно употребляем сами слова: „право", „правовое явление", „я не имею права„; столь же часто мы пользуемся выражениями: „против права", „не по закону", „по справедливости" и т. п. Однако, если бы нас спросили, что такое „право", едва ли бы многие из нас сумели дать точный и толковый ответ на этот вопрос. Если бы мы захотели найти этот ответ в книгах юристов, специально написанных на эту тему, то, прочтя десяток таких книг, мы узнали бы, что единодушного и одинакового ответа на этот вопрос не существует.

Вот почему нам необходимо подробнее остановиться на нем, рассмотреть главные ответы и решить, какой же из этих ответов правилен.

Право, как правила поведения, данные божеством

Одним из наиболее ранних ответов на вопрос: что такое право, был ответ, который гласил: право—это веления, заповеди божества, указывающие людям, как люди должны жить, чтобы исполнять волю божества, что они должны делать и чего они должны избегать. Так в старину думали многие. Из Библии вы знаете, что первичным правом для евреев были 10 заповедей, начертанных на скрижалях завета и врученных Моисею самим Богом на горе Синайской. Если вы раскроете древние правовые кодексы других народов, напр., весьма древние „Законы Вавилонского царя Гаммураби" или столь

же древние „Законы Ману“ индусов, то и здесь вы встречаетесь с подобными же преданиями, рассматривающими право, как заповеди божества.

Критика. В наше время едва ли нужно подробно критиковать такое представление о праве. Во-первых, земные дела и явления нужно об'яснять земными же причинами, а не вмешивать сюда божескую волю и делать ее ответственной за многие земные подлости и мерзости. Во-вторых, наука может и должна все об'яснять естественными, а не сверх'естественными причинами, каковой является воля божества. Ссылка на последнюю ровно ничего не об'ясняет, ибо каждый под этой волей будет понимать то, что ему нравится: дикарь искренно верит в то, что его бог приказывает ему убивать всех чужеродцев, и закалывать жен на могиле мужей. Современный христианин не может считать такие „заповеди“—заповедями бога. Короче—определение права, как заповедей божества, ничего не дает и в корне антинаучно.

Право, как оффициальный закон государства.

Более правильным, повидимому, является то понимание права, которое под ним разумеют оффициальные законы государства, формулированные в действующем „своде законов“ каждого государства. Для сторонников такого понимания „право“ и „закон“ означает одно и тоже. Правом для граждан России с этой точки зрения являются те правила, которые формулированы в статьях 16-ти томов „Свода Законов Российской Империи“, для подданных Франции, Германии и т. д.—то, что формулировано в своде законов Франции, Германии.

Право, как веления, или обязательные правила поведения, издаваемые или признаваемые государством.

В более общем виде это определение права понимает под ним обязательные правила поведения подданных государства, издаваемые государством в лице его верховной государственной власти. Эти правила обязательны. Если они добровольно не исполняются, то государственная власть заставляет осуществлять и соблюдать

их принудительно. Без государства нет права, гласит это течение. Только то, что создано государством и им предписано, является правом. Все остальное, т.-е. все другие виды правил поведения,—не являются и не могут быть правовыми нормами. Такова сущность этого понимания права. Нет надобности говорить, что оно более правильно, чем предыдущее и, несомненно, заключает в себе часть истины. Но часть, а не всю истину.

Критика. Ошибочность его заключается в следующем. Прежде всего не верно, что без государства нет права. Государство, в качестве определенной формы общества, появилось сравнительно поздно в истории человечества. До него были другие, более ранние формы общежития: таков тотем (группа людей, связанных в одно целое определенной формой религиозных верований, признающих своим общим предком то или иное тотемическое животное или растение). Таково родовое общество, составляющее одно целое по кровному происхождению от одного предка; таково еще не вполне оформленное территориальнс—племенное общество и т. д.

В средние века существовало особое право горожан, право крестьян, право цехов и гильдий, право, устанавливаемое церковью. Все эти виды прав создавались помимо государства и государственной власти. Если бы правильно было положение, что без государства нет права, то это значило бы, что люди целые века жили без права, что в тотемических и родовых обществах не было совсем права. Такое предположение совершенно неверно. Ниже мы увидим, что во всяком постоянном человеческом обществе право, в виде определенных правил поведения, существует. Вот почему нельзя говорить, что без государства—нет права. Больше того, само государство, чтобы быть государством, уже предполагает право. Под государством обычно разумеют организованный народ. Для этой организованности требуется наличность законов, (т.-е. права), определяющих устройство государства, его верховную власть, его территорию и его подданных.

Без определенных законов невозможно было бы установить, кто является законной властью в государстве, какие распоряжения законны, какие противозаконны, и т. д. А все это предполагает уже давность права.

Без такой правовой организации—государства нет и быть не может. Значит правильным будет положение: без права нет государства, а не наоборот.

Не верно это определение и потому, что с точки зрения самих его сторонников существует ряд видов права, созданных не государством. Таковы: международное право, право церковное, право обычное.

Нельзя говорить и того, что правом являются только веления высшей государственной власти: монарха—в монархиях, парламента—в парламентарных государствах и т. д.

История развития права показывает нам, что сплошь и рядом право создавалось не высшей государственной властью, а ее подчиненными органами. Так, в Риме масса правовых предписаний была создана судьей — претором. То же было и у мусульман. Также было и остается до сих пор в Англии, где каждое решение судьи по вопросу, не предусмотренному законом, превращается в закон.

Нельзя отожествлять права и с писанным законом, заключенным в „своде законов". Очевидно, что то или иное постановление делается правом не в силу того, что оно попадает в том „свода законов". Если было бы так, то мы должны были бы предположить, что большинство людей совсем живет без права, ибо большинство людей совсем не знакомы с тем, что написано в „своде законов" и едва ли когда-нибудь раскрывали его. В этом случае „свод законов" был бы правовым трупом, стоящим вне жизни, а жизнь—вне его. Такое „мертвое право„ равно было бы несуществующему праву и не заслуживает ни названия закона, ни имени права.

Сказанного достаточно, чтобы признать, что если доля истины и есть в государственной теории права, то только доля, а не вся истина. Взятая в целом, она ошибочна и не приемлема.

Право, как принудительные правила поведения.

Многие из исследователей права видят основную черту его в принудительности. В отличие от других правил поведения, говорят эти ученые, правовые предписания характеризуются тем, что они принудительны,—исполнение их вынуждается. Нравственные предписания, напр., „люби ближнего, как самог о себя,“или предписания моды: „носи костюм такого-то покроя“,—не обязательны. Исполнение их предоставляется доброй воле человека. Правовые же предписания обязательны. Человек, убивший другого, должен будет отбыть наказание, независимо от его желания и воли. Если должник добровольно не хочет уплатить долга, его принудят это сделать.

Критика. Хотя часть истины есть и в этом определении права, однако, целиком принять его нельзя. Если бы принудительность была основным признаком права, то пришлось бы высшим правом признать голую силу. Принуждать может тот, кто силен, тот оказывался бы и правым. В таком случае пришлось бы признать правовым поступком акт разбойника, принуждающего свою жертву отдать ему имущество; акт насильника, принудительно изнасиловавшего попавшую в его руки девушку и т. д. Дальнейшая критика этого определения излишня.

Право, как общая воля.

Пытались определить право и как выражение общей воли или „воли всего народа“. Это определение очень популярно и до сих пор. Однако, его популярность не мешает ему быть не верным.

Критика. Если бы право было общей волей, то для издания каждого закона должны были бы опросить каждого человека. На деле такого опроса нет; большинство законов издается не только без ведома большинства населения, но последнее даже обычно не знает большей части издаваемых законов. Если бы верно было такое определение права, то из него следовало бы, что рабы в древности, составлявшие большинство в государстве, сами накладывали на себя цепи рабства, путем издания законов о рабстве; что закон,

дававший помещику право владеть крестьянами, был принят с согласия и доброй воли крестьян; что право жизни и смерти, которым в древности обладал муж над женой, родитель над детьми, было „общей волей“ не только мужей и родителей, но и жен и детей; что закон, лишающий помещиков их земли, есть выражение общей воли не только крестьян, но и помещиков.

Такие предположения невероятны. Сказать, что человек отдает себя в рабство безвозмездно и добровольно, значит сказать нечто нелепое и непонятное. Сказать то же самое про целый народ, значит предположить народ безумцев: сумасшествие не создает права; сказать, что закон, присуждающий преступников к виселице, есть выражение общей воли, в том числе и воли преступников,—это абсурд.

Правда, выражение „общая воля“ весьма популярно. На „общую волю“, или „всенародную волю“ постоянно ссылаются и ссылались деспоты, издавая законы против этого же народа; на нее же ссылаются демагоги и тираны, подменяя волю народа своими капризами и желаниями. Тысячи преступлений против народа оправдывались ссылкой на общую волю, сотни нарушений народных прав прикрывались словами „такова народная воля“. Но теперь мы знаем подлинную цену этих выражений.

Право, как охрана свободы.

Неудача этих определений права вызвала попытки определить право по его внутреннему содержанию и по его цели. Одни видели основную роль права в охране и в согласовании свободы одного лица с свободой всех других.

Право, как защита и разграничение интересов.

Другие ту же мысль выражали несколько иначе. Они главную цель права усматривали в разграничении и защите интересов, в определении области интересов каждого человека и в поддержке порядка, создавшегося таким путем.

Критика. Не трудно видеть всю двусмысленность таких определений. Закон, предоставляющий неограниченные

права деспоту над народом, господину над рабом, крепостнику над крепостным, несомненно, защищает свободу и интересы деспота, крепостника и рабовладельца. Но защищает ли он свободу и интересы раба, народа, крепостного? Не правильнее ли будет сказать, что он отнимает свободу и нарушает интересы этих последних? Бесспорно, закон, предоставлявший римским кредиторам разрубать на части их должника и получать часть его, пропорциональную долгу, хорошо защищал и свободу и интересы кредитора. Но защищал ли он интересы и свободу разрубаемого на части должника?

Всякий закон, предоставляющий те или иные привилегии определенной группе лиц, защищает и охраняет интересы и свободу этих привилегированных, но едва ли можно говорить, что он то же самое делает и по адресу тех, за счет которых даются эти привилегии. Вот почему говорить о праве, как о защите свободы и интересов всех людей, по меньшей мере странно. Вот почему все подобные определения ошибочны и неприемлемы.

ассмотрев кратко главные определения права и указав, что в целом ни одно из них неприемлемо, теперь попытаемся очертить право с той точки зрения, которая нам кажется наиболее правильной.

§ 2. Понятие правовой нормы.

Право, как совокупность правил поведения.

Если внимательно вдуматься во все предыдущие определения права, то мы увидим, что они при всем их несходстве, имеют и нечто общее между собою. Это общее заключается в том, что все они принимают под правом прежде всего правила поведения.

Эта часть общая всем теориям права. Разногласия между ними начинаются дальше, при определении: какие же именно правила поведения являются правовыми нормами или правилами.

Право—это совокупность правил поведения.

1) данных божеством, гласит первая из изложенных теорий.
2) Созданных и признанных государством, гласит другая теория,
3) принудительных и обязательных говорит третья,
4) являющихся выражением общей воли, гласит 4-я,
5) охраняющих свободу и разграничивающих интересы, гласит следующая

Из этой схемы мы видим, что в первой половине своих определений права все эти теории сходны.

И действительно, какое бы правовое предписание мы ни взяли (кроме чисто определенных статей), каждое из них прежде всего является определенным правилом поведения. Это правило поведения указывает, как человек должен вести себя в тех или иных случаях, что и как он должен делать и чего не должен делать.

Правила: „должник должен платить свой долг кредитору в определенный срок“, „не убий“, „не укради“, „собственник вещи имеет право продать или подарить ее“, „дети должны почитать родителей“, „граждане обязаны исполнять законные распоряжения властей“, эти и тысячи других правил, составлявших и составляющих в своей совокупности правовые кодексы или своды законов, все они представляют из себя прежде всего нормы или правила поведения. Каждое из них похоже на дорожный столб с надписью, указывающей, куда и как следует итти, чтобы достигнуть той или иной цели, и куда и как не следует итти, чтобы избегнуть тех или иных нежелательных последствий. Любой „свод законов“ с этой точки зрения похож на дорожную карту путешественника, которая указывает ему: какого направления и способа действий он должен держаться в тех или иных случаях жизни, чтобы поступать согласно праву данного государства.

Из сказанного видно, что правовая норма есть прежде всего, определенное правило поведения, а право—совокупность таких норм.

Но ограничиться таким определением права, это значило бы сказать слишком мало. Слишком мало потому, что область правил поведения шире области правовых норм. Не только правовые нормы поведения, но и правила нравственности, и предписания моды, и технические правила, и предписания религии, и целый ряд других предписаний являются правилами поведения. Положения: „носи брюки с клешем", „не кушай с ножа", „раздай все свое имение нищим", „посещай заключенных", „люби врагов", „в случае простуды пей хинин", „каждый день выходи в церковь", „в среду и пятницу не вкушай мяса", „перед едой мой руки"—эти и подобные рецепты являются также правилами поведения. Следует ли отсюда, что и они представляют из себя правовые или юридические нормы. А если да, то чем же в таком случае предписания права отличаются от предписания нравственности, моды, религии или чисто технических рецептов?

Сказанное означает, что должны быть указаны какие-то добавочные признаки, которые позволяли бы правовые нормы поведения отличать от других правил поведения.

§ 3. Основные отличительные черты юридических норм, как правил поведения.

Спрашивается, каковы же эти отличительные признаки правовых норм поведения? Их несколько. Здесь укажем лишь главные из них. Первая и основная черта правовой нормы поведения заключается в том, что она является нормой, наделяющей одно лицо (суб'екта права) тем или иным полномочием (правомочием), а другое лицо (суб'екта обязанности) той или иной обязанностью. Иными словами, правовая норма всегда устанавливает определенную связь между двумя правовыми центрами (суб'ектом права и суб'ектом обязанности) и указывает, что может требовать один и что должен сделать другой. Возьмем пример. „Покупатель вещи обязан заплатить условленную сумму денег продавцу вещи, а продавец вещи имеет право требовать

от покупателя эту условленную сумму". Согласно с сказанным здесь, мы имеем правовую норму, которая уполномочивает продавца (суб'екта права) требовать и получить от покупателя цену вещи, а покупателя (суб'екта обязанности) обязывает уплатить первому эту цену.

Эта черта правовой нормы обычно выражается словами: „суб'ект права имеет право на то-то, суб'ект обязанности обязан, должен сделать то-то".

Этот признак, состоящий в распределении полномочий (прав) одним и обязанностей (должного) другим, составляет основную, неизбежно присущую черту правовой нормы. Поэтому, всякое правило поведения, которое обладает этим признаком, будет нормой права. Выражения: „дети обязаны почитать родителей, а родители имеют право требовать повиновения детей"; „гражданин имеет право на жизнь, и все обязаны воздерживаться от убийства"; „кредитор имеет право на получение своего долга, а должник обязан этот долг уплатить,"—все эти и тысячи других правил поведения, где дана указанная связь прав или полномочий с обязанностями, где одни наделяются первыми, а другие вторыми, все подобные правила поведения будут правовыми нормами, или нормами права. Все же остальные правила поведения, где такой связи и такого наделения правами и обязанностями не дано, такие правила поведения не могут быть и не будут юридическими нормами. Они стоят вне права и не являются его проявлениями.

Указанная черта норм права станет более ясной, если мы обратимся к рассмотрению тех психических переживаний, которыми сопровождается правовое переживание в психике каждого из нас.

Предположим, что вы снимаете комнату с услугами за определенную плату. Правовая норма поведения в данном случае будет гласить: „Вы имеете право на комнату с услугами и обязаны в определенное число месяца платить комнатную плату хозяину квартиры. Хозяин квартиры обязан предоставить в ваше пользование комнату с услугами, и имеет право требовать от вас комнатной платы". Между

вами и хозяином квартиры устанавливаются, таким образом, определенные отношения, регулируемые приведенной юридической нормой. Характерным здесь с психической стороны является то, что акты получения с вас денег хозяином и акты пользования вами комнатой вы рассматриваете, как нечто „должное", как нечто принадлежащее ему и вам „по праву". С другой стороны, вы чувствуете себя „обязанным", не только внешне, но и внутренно к уплате денег, как признаете и хозяина обязанным к предоставлению комнаты и условленных услуг в ваше пользование.

Переживание вашей правомочности неразрывно связано с сознанием вашей обязанности. Уплачивая хозяину плату, вы не делаете ему милости, а только исполняете свой долг, свою обязанность, равным образом пользуясь комнатой и услугами хозяина, вы также пользуетесь ими не из милости, а по праву.

Поведение ваше и поведение хозяина вы рассматриваете, как нечто нормальное, не являющееся ни милостью, ни какой бы то ни было услугой. Акты уплаты квартирной платы с вашей стороны и предоставления вам комнаты и услуг со стороны хозяина вы воспринимаете, как нечто о б я з а т е л ь н о е, не терпящее нарушения. Неисполнение этих обязанностей будет восприниматься вами, как нечто недозволенное, как поступок недопустимый, а в некоторых случаях п р е с т у п н ы й.

Совсем иными будут психические переживания в том, напр., случае, когда кто-либо предоставил вам комнату из гостеприимства. В этом случае за собой вы не сознаете права на эту комнату и услуги, не считаете, что хозяин „обязан" вам предоставить их. Действия хозяина вы будете воспринимать, как „милость" или „любезность", за которую вы можете быть благодарным, но на которые вы претендовать не можете. В первом случае хозяин был обязан предоставить вам комнату и услуги; во втором—такой обязанности нет. Предоставление их—дело доброй воли гостеприимного хозяина. В первом случае, если бы хозяин не исполнил своей обязанности и попытался бы лишить вас комнаты и услуг, за которые вы заплатили, вы стали бы

негодовать и рассматривать его действия, как „возмутительные", „недопустимые", „преступные". Во втором случае переживание будет иным: не считая хозяина обязанным предоставлять вам комнату, вы не можете и считать его действия—отказ в гостеприимстве,—недопустимыми и преступными. Вам, может быть, неприятно, но это неприятное переживание не будет правовым возмущением, ибо права на комнату в этом случае у вас нет, и вы за собой его не признаете. Короче говоря, с психической стороны правовая норма поведения отличается от других норм поведения тем, что она всегда двусторонняя: ее сознание или переживание всегда сопровождается приписыванием тех или иных полномочий (прав) одним и тех или других обязанностей другим.

Поступки, состоящие в выполнении этих полномочий, рассматриваются нами, как нечто дозволенное, что суб'ект права может делать, на что он уполномочен, против чего никто не может возражать; поступки, состоящие в исполнении обязанности, в свою очередь, рассматриваются нами, как нечто должное, от исполнения которых „обязанное лицо" не может отказываться, исполнение коих управомоченное лицо может требовать от лица обязанного; в случае же неисполнения таких поступков лицом обязанным, его поведение воспринимается, как нечто недозволенное, запрещенное, недопустимо-преступное.

Лицо обязанное чувствует себя не свободным, а связанным, или обязанным исполнить свой долг. По личному опыту, каждый из нас знает, что сознание нашей обязанности действует на нас, как некоторая принудительная сила, которая властно побуждает нас исполнить свой долг, которая подталкивает нас к выполнению обязанности и, как некий таинственный голос („голос совести"), требует от нас этого выполнения. Мы в этом случае чувствуем себя действительно „связанными". Иными переживаниями сопровождается сознание нашего права или правомочия. В этом случае мы чувствуем в себе внутреннюю правоту, дающую нам силу требовать и осуществлять наши право-

мочия, делающую ненужными какие бы то ни было оправдания для наших актов осуществления права и превращающую наши действия в нечто вполне дозволенное, справедливое, против чего никто не может возражать.

Такова основная характерная черта правовых норм поведения. Отсюда следует, что правовой нормой будет всякое двустороннее правило поведения, указывающее, на что (на какие поступки) управомочиваются одни и что (какие поступки) обязаны делать другие.

Каждая такая норма в сознании переживающего ее человека сопровождается приписыванием прав одним и обязанностей другим, и особым переживанием чувства правоты управомоченным и чувства связанности (обязанности) лицом обязанным.

Все правила поведения, обладающие такими свойствами, будут правовыми нормами, совершенно независимо от их конкретного содержания.

Отличие норм права от норм нравственности.

После сказанного не трудно будет отличить юридические правила поведения от других правил поведения, и прежде всего от нравственных. Нравственные нормы—тоже нормы поведения, но отличие их от правовых норм в том, что они нормы не обязательные, а только рекомендуемые. С логической стороны они никого не наделяют полномочиями и никого не обязывают, а только рекомендуют, советуют следовать тому или иному завету. Исполнение их не обязательно, а предоставляется доброй воле каждого. Если человек будет следовать нравственным заповедям,—он поступит хорошо, а если нет,—никто не может требовать от него исполнения их, ибо он не „обязан" к этому. Приведем пример: с точки зрения христианства брак допускается, и половая жизнь в браке дозволяется. Правовая норма христианства гласит: „человек имеет право вступать в брак, и обязан это сделать, раз он не может быть девственником". Половая жизнь вне брака—блуд, грех, преступление.

Такова правовая норма поведения. Нравственная же норма христианства в этом вопросе гласит: „будьте безбрачными девственниками". „Девственность"—вот что рекомендуется нравственным предписанием; рекомендуется, но не предписывается, как нечто обязательное: „могий вместити, да вместит"—говорит Христос. Эта рекомендательная сторона нравственных предписаний прекрасно видна из слов апостола Павла: „Безбрачным же и вдовам говорю,—пишет он,—хорошо им оставаться, как я, но если не могут воздержаться—пусть вступают в брак. Если и женишься,—не согрешишь. Посему выдающий замуж свою девицу—поступает хорошо (правовая норма), а не выдающий—поступает лучше" (нравственная норма).

Отсюда видно, что нравственность дает не обязательные правила, а правила рекомендуемые, исполнение коих предоставляется доброй воле человека. Психологически здесь нет приписания права одним и обязанности другим. Я могу дать рубль нищему, и если дам,—поступлю хорошо; но никто, в том числе и нищий, не могут от меня требовать этого рубля, и я не чувствую себя обязанным дать его нищему.

Наблюдая за своим поведением, мы легко можем видеть, что множество наших поступков сопровождается сходными переживаниями, и множество правил поведения воспринимаются нами не как обязательные, а как рекомендуемые. „Люби врага". „Если ударят в правую щеку—подставь и левую", „отдай все свое имущество бедным"—все эти правила большинством людей воспринимаются именно как нравственные правила. Они советуют, рекомендуют, указывают идеал поведения, но не обязывают.

Если люди будут исполнять,—они поступят хорошо, если нет,—ничего недозволенного они не совершат, ибо нравственное геройство—дело доброй воли, и нельзя его от всех требовать. Иначе обстоит дело с правовыми предписаниями. Они обязательны. Неисполнение их оценивается как нечто недозволенное и запрещенное. Они являются минимумом морали, которая требуется от всякого человека.

Исполнение же нравственных предписаний—нечто сверх нормальное, стоящее выше этого минимума, рекомендуемое, но не обязательное.

Из этого основного различия между правовыми и нравственными нормами вытекает ряд частных отличий между ними.

а) По скольку право является нормой обязывающей, там возможно принудительное исполнение этой нормы. Обязанное лицо, не исполняющее своей обязанности, может быть принуждено к ее выполнению. Вот почему право в истории выступает с принудительным аппаратом (угроза, насильственное исполнение, наказание и т. д.), посредством которого обязанное лицо вынуждается к исполнению своей обязанности.

Нравственная норма—норма добровольная, рекомендуемая. Она никого не обязывает и никому не дает права требовать исполнения рекомендуемого ею поведения. Поэтому ей чужд принудительный характер. Последний не совместим с нею.

б) Раз право наделяет одних полномочиями, а других обязанностями, то для лица уполномоченного в ряде случаев (но не всегда) не важно, кто исполнит причитающееся ему требование: сам ли обязанный, или кто-либо другой. Управомоченному важно лишь, чтобы его правопритязание было исполнено, напр., долг уплачен, а кто уплатит этот долг—сам ли должник или его родные,—это не важно. Вот почему право мирится в ряде случаев с исполнением обязанности не самим обязанным, а третьими лицами. Подобно замене обязанного лица, право, в ряде случаев, допускает и замену управомоченного лица (правовое представительство). Такой замены обязанных лиц не может быть в нравственности. Вся ценность нравственного поступка в том и состоит, что он доброволен. Здесь не может быть замены; человек, спасающий другого, рискуя собственной жизнью, не может передать свой подвиг другому; он принадлежит ему и больше никому. Нельзя быть нравственным и святым за чужой счет.

в) В связи с этим находится и дальнейшая черта различия права и нравственности: их отношение к мотивам исполнения правовых и нравственных предписаний. Управомоченный заинтересован, прежде всего, в получении причитающегося ему по праву требования; по каким мотивам обязанное лицо исполняет свою обязанность—из страха ли наказания, или из корысти, или из чистого сознания долга,—это имеет второстепенное значение, сплошь и рядом ничтожное.

Иначе обстоит дело в нравственности. Ценность нравственного поступка в том и состоит, что он доброволен и вызван „бескорыстными" мотивами. Если человек дает другому рубль, расчитывая за это получить десять рублей, это будет уже „коммерцией", а не нравственным подвигом. Следовательно, в области нравственных явлений, в противоположность праву, мотив исполнения нравственных норм имеет громадное значение.

г) Дальнейшим различием права и нравственности является неодинаковое отношение и неодинаковая оценка исполнения правовой обязанности и исполнения нравственной нормы.

В случае исполнения обязанным лицом своей обязанности, у нас нет по отношению к нему особой благодарности или признательности. Мы не считаем его поступок подвигом. Он сделал то, что должен был сделать. Должник, уплативший долг, полициейский, охраняющий безопасность граждан,—делают то, что должны делать. Иначе обстоит дело в нравственности. Здесь нет обязанности. Поэтому лицо, совершившее тот или иной поступок нравственный,—вызывает к себе особое чувство признательности, благодарности, особенно со стороны тех, в пользу кого он его совершил. Человек, добровольно и бескорыстно предложивший нам помощь в трудную минуту; благотворитель, жертвующий сотни тысяч в пользу общества; человек, рискующий собой для спасения погибающих,—все они возбуждают в нас чувство благодарности, уважения, восхищения.

д) Из самого существа нравственных и правовых явлений вытекает и дальнейшая черта различия между ними. Поскольку правовая норма двусторонняя, она должна иметь точные границы, точное содержание и об'ем того, что имеет право требовать управомоченное лицо и что должно исполнить лицо обязанное. Иначе бы право породило только взаимные недоразумения. Вот почему правовая норма и ее требования всегда ограничены и не могут быть беспредельными.

Иное наблюдаем мы в нравственной области. Так как здесь никто не имеет права требовать исполнения нравственных предписаний и так как это исполнение здесь предоставляется доброй воле человека, то всякие точные границы содержания и об'ема нравственной нормы здесь не имеют смысла. Больше того—они здесь вредны. „Могий вместити, да вместит"—такова природа нравственных правил. Они никого не обязывают, но раз человек добровольно хочет следовать нравственной заповеди, пусть он следует до тех пределов, до коих он может и хочет. Границы здесь неуместны. Чем дальше он пойдет по этому пути, тем лучше... Вот почему нравственные предписания и требования не имеют ни границ, ни точного об'ема.

Таковы второстепенные различия права и нравственности.

Вывод из сказанного таков: все правила поведения, рекомендующие то или иное поведение в качестве сверхнормального, хорошего, идеального поведения, но предоставляющие исполнение его доброй воле человека, будут нравственными правилами.

Как и юридические правила, нравственные нормы по своему содержанию чрезвычайно различны и меняются в зависимости от времени и народа.

Отличие норм права и нравственности от недозволенных и безнравственных правил поведения.

После сказанного легко понять, что все правила поведения, противоречащие правилам поведения, указываемым нормами права,—будут правилами недозволенными, антиправовыми и

преступными, а правила поведения, противоречащие нравственным предписаниям, будут правилами антинравственными или безнравственными. Если правовые нормы гласят „не убий", „не укради", то нормы „убий" и „укради" будут антиправовыми нормами.

Отличие права и нравственности от чисто технических правил поведения.

Хотя нормы права и нравственности являются главными видами правил поведения, однако, помимо них есть еще ряд правил поведения, которые не входят в их область. Для примера возьмем один из рецептов „поваренной книги", указывающих, как должно приготовляться то или иное блюдо, напр., сдобный кулич. В этом рецепте подробно указывается, как его надо готовить, чего и сколько надо положить и т. д. Такой рецепт является правилом поведения. Но может ли оно относиться к области права или нравственности? Так как это предписание нормально, необязательно, и так как в нем нет наделения одних правами, а других обязанностями, то, очевидно, что такое правило поведения не относится к области права. Но не относится ли оно к области нравственных предписаний? Так как оно рекомендует следовать определенному рецепту, то казалось бы „да, относится"; однако, такой ответ был бы поспешным. И правовые и нравственные предписания, как увидим ниже, регулируют взаимное поведение людей и прямо или косвенно указывают должные взаимоотношения людей друг к другу. Во-вторых, психологически они сопровождаются особым сознанием правового долга и нравственной ценности. Ни того, ни другого элемента в данном рецепте нет. Он не окрашен никаким моральным цветом, он не рассматривается как долг, он не регулирует взаимные отношения людей, а представляется чисто техническим рецептом, таким же, как рецепт: „сначала надо обувать левую, а потом правую ногу" и сотня подобных.

Короче говоря, такой рецепт нормально стоит вне области морали. И правовое и нравственное сознание относятся к нему безразлично. Совокупность таких,

чисто практических рецептов, лишенных моральной окраски, нейтральных по отношению к правовому и нравственному сознанию может быть выделена в особую область и названа группой чисто технических правил поведения.

Само собой разумеется, что любое из этих чисто технических рецептов при надлежащих условиях может стать нравственной или правовой нормой, если только кто-либо воспринимает их так, как воспринимается правовая или нравственная норма.

Так, для ряда людей правило: „по средам и пятницам следует есть постную, а не скоромную пищу“ является простым техническим правилом. Для других же людей, напр., для многих православных, это правило является правовой нормой, данной Богом и обязывающей верующих поститься в среду и пятницу. Несоблюдение этого правила рассматривается или как грех, т.-е. нечто недозволенное, или как преступление. Для третьих лиц тоже правило является нравственной, т.-е. рекомендуемой нормой, соблюдение коей угодно Богу, хотя и не обязательно.

Сказанное применимо и к другим техническим нормам. Любая из них может сделаться правовой или нравственной нормой, раз воспринимается в качестве таковой тем или иным лицом. Любая из них остается чисто технической нормой до тех пор, пока не приобретает указанные признаки нравственных и юридических норм.

Правовые и религиозные нормы поведения.

Правила поведения даются и религией. Спрашивается, какое же различие между правовыми нормами поведения и религиозными заповедями, в роде: „аз есмь Господь Бог твой, да не будут тебе бози инии разве мене“, „не укради“, „не прелюбы сотвори“, „ходи в церковь“, „крестное знамение делай тремя, а не двумя перстами“ и т. д.?

Многие исследователи религиозные правила поведения принципиально отличают от правовых и нравственных норм. Такое различие ошибочно.

Правила поведения, даваемые любой религией, в огромном своем большинстве представ-

ляют либо правовые, либо нравственные, либо чисто технические нормы. Как приведенные нормы поведения, так и сотни других религиозных норм, даваемых любой религией (10 заповедей старого завета, „заповеди блаженства", множество правил поведения, даваемых Библией, Евангелием, Кораном, Законами Ману и др. религиозно-правовыми сводами), все они для верующих являются: либо правовыми нормами, т.-е. обязательными нормами поведения, наделяющими их определенными правами и обязанностями, нарушение коих не дозволено; либо нравственными, т.-е. рекомендуемыми правилами поведения, угодными Богу, хотя и не обязательными. Запрет Магомета вкушать свинину звучит так же повелительно для магометанина, как и норма государства: „не убий", „люби врага". Завет Евангелия является для христианина подлинным нравственным предписанием. Лишь небольшая часть религиозных правил поведения может быть рассматриваема, как техническое правило.

Различие религиозных норм поведения от обычных правовых и нравственных норм заключается лишь в том, что они считаются данными Богом, а не светской властью, и регулируют они взаимоотношение не только между людьми, но и божеством. Но это различие частичное. По своей же природе большинство религиозных предписаний представляет подлинные правила и нравственные нормы. Это следует и из того, что первичные правовые и нравственные нормы даны были религией и появились в виде религиозных заповедей. И до сих пор фактически религиозные нормы поведения, наряду с оффициально-правовыми нормами, составляют значительную часть правового сознания людей. Вот почему ошибочным приходится признать часто встречающееся мнение, что религиозные правила поведения не являются правовыми или нравственными нормами.

Правовые нормы и правила поведения «моды» и «житейского этикета»

Юридическим нормам поведения и нормам нравственности часто противопоставляют правила поведения, даваемые „модой", и правила житейского этикета. В качестве

таковых указывают, напр., нормы: „не хорошо есть с ножа“, „нельзя громко сморкаться“, „на балу мужчинам полагается быть во фраке, а дамам в бальном платье“, „при встрече с знакомыми необходимо кланяться“ и т. д.

Спрашивается, каково различие правовых норм от подобных норм „моды“ и „житейской вежливости“? Ответ должен быть условным: для одних лиц, которые рассматривают их, как простые технические правила, они будут чисто техническими рецептами, нейтральными для нравственно-правового сознания; для других, которые воспринимают их в качестве рекомендуемых правил, хороших и желательных, но не обязательных, они будут правилами нравственности; наконец, третьи, те лица и круги, которые рассматривают их, как нечто обязательное, и считают, напр., что „воспитанное общество имеет право требовать, чтобы каждый мужчина, присутствующий на балу, был одет во фраке, а последний обязан быть в таком костюме“,—такие лица сознательно или бессознательно признают таковые правила за правовые нормы. Отсюда видно, что все эти правила „моды“ и „приличия“ не есть что-то по своей природе отличное от правил нравственности и права, а могут быть и теми и другими—и большею частью и бывают действительно таковыми,—раз они воспринимаются, как нечто обязательное или как нечто рекомендуемое.

Древние рыцари нарушение правил этикета рассматривали, как недозволенное преступное поведение. У многих дикарей отклонение от некоторого ритуала при тех или иных обрядах, в частности от этикета одежды, часто влечет суровое наказание. Появление человека в спальном белье на улице большинством людей считается недозволенным поступком и вызывает негодование. Ряд фешенебельных клубов ставит обязательным условием допущения в число своих членов фрачный костюм на обедах.

Эти примеры показывают, что едва ли верно обычное мнение о большей мягкости правил „вежливости“ по сравнению с нормами права. Ошибочным является и попытка рассматривать правила моды и этикета, как что-то цель-

ное, отличное от правил нравственных и юридических. Как видим, они могут быть и чисто техническими рецептами, и нравственными, и правовыми нормами, в зависимости от того, каково их содержание и как воспринимаются они теми или другими людьми.

ГЛАВА II.

Реальность права и основные формы его внешнего проявления.

§ 1. Правовая норма, как психическое явление (правовое убеждение).

Теперь, когда установлено отличие правовой нормы от других норм поведения, мы можем поставить вопрос: где и в каких формах проявляются правовые нормы в жизни?

Прежде всего, такие нормы даны в сознании каждого из нас, в нашей психике. Здесь они существуют в виде правовых убеждений, известных всем людям (кроме моральных идиотов) по собственному опыту.

Вдумчиво вглядевшись в наше сознание, мы видим, что наша психика буквально кишит такими правовыми убеждениями. Они руководят оценкой наших собственных и чужих поступков, они дают нам ответ, как должны мы поступить в том или ином случае и как должны относиться к различным поступкам других. Вольно или невольно, мы постоянно сообразуемся с ними в наших действиях. Когда мы действуем „с сознанием своего права“, когда мы „выполняем свои обязанности“ и „свой долг“, когда мы негодуем и возмущаемся подлостью X и мерзостью У; когда мы говорим про правовой строй; когда мы критикуем те или иные общественные реформы и события, и т. д. и т. д.,— мы делаем не что иное, как „обнаруживаем“, „выявляем во-

вне" эти правовые убеждения или нормы, „написанные в нашем сознании". Эти убеждения даны в нашей психике и существуют в ней независимо от того, будем ли мы высказывать их во-вне или нет. К таким убеждениям относятся все убеждения, состоящие в признании тех или иных прав за одними или тех или иных обязанностей за другими, короче—убеждения, указывающие нам дозволенно-должное поведение.

§ 2. Об'ективные проявления правовых убеждений.

Право или правовая норма дана не только в виде об'ективного психического явления, правового убеждения, но она проявляется и во множестве других об'ективных форм, именно—во множестве поступков человека.

Правовое убеждение редко остается чисто психическим явлением, скрытым в душе человека. Напротив, оно почти всегда в той или иной форме проявляется и выходит наружу. Основными формами его проявления служат поступки или поведение людей в широком смысле этого слова.

Речь, как способ выявления правового убеждения.

К таковым относится прежде всего речь человека. Человек обычно не только думает про себя, что он имеет право или обязанность, но и постоянно высказывает эти убеждения. Выражения: „я имею на это право", „я обязан это сделать", „X поступил не по праву", „У не соблюдает своих „обязанностей", „рабы были бесправными", „бесправный народ", „вопиющая несправедливость" и т. д.,—все эти и подобные выражения мы употребляем на каждом шагу и постоянно слышим от других.

Символические акты, как способ выявления и закрепления правового убеждения.

Вторым основным способом выявления правового убеждения служат символические жесты человека. Образцом может служить рукобитье, употребляемое до сих пор многими при заключении договоров. Обряд „ударить по рукам" есть символический обряд, говорящий о том, что лица, заключающие правовую сделку, взаимно дого-

вариваются об определенных правах и обязаностях. В старину эти символические жесты были гораздо распространеннее. Обряды „курения трубки мира", „обмена и смешения каплями крови", наложения повязки на обязанного, удара палкой по спине человека, попадающего в рабство, удара мечом по человеку, посвящаемому в рыцари, передача горсти земли человеку, покупающему землю, в знак того, что он становится хозяином последней и т. д. и т. д.,—все эти и тысяча других актов означали и означают не что иное, как внешнее выражение внутренних правовых убеждений.

Вместе с речью эти символические жесты, до появления писанных законов, составляли распространеннейшие способы выявления правовых убеждений первобытных народов. Немало таких правовых обрядов имеется и теперь.

Письменность, как способ выявления и закрепления правовой нормы.

Более поздним по времени средством проявления или внешнего обнаружения правовых убеждений является письменность. Потребность в письменном закреплении правовых норм в каждом обществе огромна. С появлением письменности правовые убеждения данного общества неизбежно должны были быть записаны. Из истории Рима, Спарты и Афин мы знаем, что в раннем периоде их истории зародилась борьба за писанные законы. Итогом этой борьбы явились Законы XII таблиц в Риме, Законы Ликурга и Солона в Греции. Так же происходило дело и в других странах. Теперь писанные законы являются нормальным способом закрепления и проявления правовых убеждений людей, обществ и государств. „Свод Законов" любого государства—не что иное, как совокупность правовых убеждений данного общества, официально признанных государством в качестве обязательных норм поведения.

Поведение людей, как выявление правовых убеждений.

Право или правовые убеждения (правовые нормы) проявляются не только в речи, в символических актах и в писанных законах, но и в других поступках человека.

Все поступки людей, совершаемые или в

силу сознания своего права или обязанности, все поступки каждого из нас, являющиеся осуществлением наших прав или обязанностей— все они представляют об'ективную реализацию или внешнее проявление правовых норм.

Мы живем и действуем, рождаемся и умираем, радуемся и страдаем, окруженные „воздухом права"; в этом смысле право проникает во все поры общественной жизни. Оно, подобно бесплотному духу, всюду сопровождает нас и управляет нами. Благодаря ему мы негодуем при виде той или иной подлости, благодаря ему мы возмущаемся бесправием и бросаемся в борьбу за право, оно вызывает в нас восхищение „высокими актами исполнения долга", оно дает нам указание, как поступать в том или ином случае, оно дает нам уверенность в пользовании нашими полномочиями, короче—все эти разнообразные поступки, чувства и переживания, вызванные нашими правовыми убеждениями, согласные с ними и осуществляющие их, суть не что иное, как формы проявления и реализации права или правового убеждения.

Общественные институты и организация общества, как проявление правовых убеждений.

Формы проявления, или „об'ективирования" правовых убеждений или норм не ограничиваются перечисленными явлениями. Не только отдельные поступки людей, но все их взаимоотношения, весь уклад общества или государства являются застывшими овеществившимися правовыми нормами или убеждениями. Из совокупности поступков человека складывается его поведение, из совокупности поведения отдельных членов общества складывается жизнь данного общества и общественные взаимоотношения, а совокупность прочных и постоянных общественных взаимоотношений составляет то, что называется социальной и политической организацией данного общества и государства. Для того, чтобы любое общество или государство могло существовать, в нем должен быть известный устойчивый порядок. Иначе общества нет, и вместо него мы получили бы стихийно-анархическую борьбу

всех против всех. Такой устойчивый порядок или организация создается тем, что члены общества ведут себя установленным, определенным образом в тех или иных случаях, ведут себя так, как указывают правовые нормы или законы данного общества.

В итоге такого определенного поведения, диктуемого правовыми убеждениями, складывается определенная организация данного общества, его социальная и политическая физиономия. Если наиболее сильная часть общества считает лучшим политическим устройством монархию и приписывает монарху право на неограниченное господство, подданным—обязанность повиновения, то в таком обществе неизбежной формой правления будет монархия.

Монархическая форма правления в этом случае будет простой „материализацией" монархических правовых убеждений, „застывшим видом" последних. Если же эта часть общества имеет республиканские правовые убеждения или сменит монархические убеждения республиканскими,—эта смена неизбежно приведет к низвержению монархии и к установлению республики, как политической организации общества. „Республиканские правовые убеждения" в этом случае „застынут в форме республиканской формы правления". Если более сильная часть общества обладает рабовладельческими правовыми убеждениями, то в итоге таких убеждений будет и соответственное правовое поведение, а в итоге такого поведения неизбежно возникнет и институт рабства. Если такое правовое убеждение сменится обратным, признающим рабство противным праву и справедливости, то в результате неизбежным станет падение рабства и его уничтожение.

Все сказанное о политической форме правления, о рабстве применимо и к любому общественному учреждению: к форме семьи, брака, собственности, к форме управления, к организации суда, наказания, образования и т. д.

Как определенное общественное учреждение, так и весь уклад общественной жизни, закрепленный в его законах, есть не что иное, как застывшие правовые убеждения данного об

щества или его наиболее сильной части. Все они представляют „материальное", „вещественное" выражение невещественных правовых убеждений и норм. Вот почему каждое общество имеет такую организацию, какая требуется его правовыми убеждениями или убеждениями наиболее сильной его части. Вот почему правильно изречение: „Всякий народ имеет такое правительство, какого он заслуживает", т.-е. какое соответствует его правовым убеждениям. Вот почему, с изменением правовых убеждений общества или сильнейшей части последнего, изменяется и общественно-политическая организация государства: монархии становятся республикой или обратно; изменяется, сообразно сдвигу правовых убеждений, положение рабочих, крестьян и др. классов; отменяются старые законы, вводятся новые и т. д.

Вот почему, наконец, социально-политическая организация общества или государства может быть названа материализировавшейся и кристаллизировавшейся формой правовых убеждений или норм.

Подведем итог сказанному:

1) Право есть совокупность правил поведения, указывающих дозволенно-должное поведение путем распределения полномочий и обязанностей.

2) Такие правила или нормы даны в психике людей в виде правовых убеждений, указывающих должное поведение путем признания и разграничения определенных прав и обязанностей за теми или иными лицами в различных случаях жизни.

3) Эти правовые убеждения реализуются или об'ективируются: 1) в правовых устных суждениях, 2) в символически-правовых обрядах, 3) в писанных законах, 4) в поведении и поступках людей, вызванных к жизни этими убеждениями и представляющих осуществление их, 5) во всей социально-политической организации общества и в укладе его отдельных институтов и учреждений.

Право—сила.

Отсюда видно, в какую ошибку впадают те, кто под правом привык понимать только мертвые, застывшие статьи официальных кодексов или

„безжизненные измышления юристов"; вопреки мнени
таких лиц, мы видим, что право—живая реальность, окр
жающая нас со всех сторон. Оно, в виде убеждений—
нас, и в виде словесных и письменных формул, в виде п
ступков и общественно-правовых институтов—вне на
Подобно электричеству, оно невидимо, но двигает людьм
вызывает в жизни акты борьбы и мира, ненависти и любв
оно создает и свергает троны, возводит и разрушает г
сударственные и общественные организации. Короче, право
социальная сила, и сила могучая.

ГЛАВА III.

Анализ правовой нормы.

§ 1. Диспозиция и санкция правовой нормы.

Установив общее понятие права, теперь перейдем
более подробному анализу правовой нормы, рассмотр
ее строение и составные части.

Большинство правовых норм обычно делится на д
основные части: а) на часть определительную, у
зывающую определенное обязательное поведение (дисп
зиция) и в) часть санкционирующую, указ
вающую те последствия, которые наступят в слу
нарушения обязательного поведения, указываемого оп
делительной частью нормы (санкция). Пример: „виновн
в краже приговаривается к 6 месяцам тюрьмы".

Виды санкций. Здесь первая часть правовой нор
кратко говорит, что кража запрещена, воздержание от
обязательно; вторая часть указывает то правовое посл
ствие, которое постигнет лицо, совершившее кражу,
нарушившее определительную (диспозитивную) часть п
вовой нормы. Здесь санкцией служит наказание в в
тюрьмы. Такой вид санкции является обычным в нор
уголовного права. Другим видом санкции является п

нудительное исполнение требования определительной части нормы. Так, лицо, отказывающееся уплатить долг, принуждается к уплате через судебного пристава, накладывающего арест на его имущество и распродающего последнее с аукциона с целью удовлетворения кредитора. Третьим видом санкции служит возмещение ущерба, к которому принуждается, напр., лицо за клевету, причинившую ущерб репутации того или иного человека. Четвертым видом санкции является санкция ничтожности, состоящая в том, что при несоблюдении условий, указанных в определительной части правовой нормы, юридический акт об'является ничтожным, неимеющим силы. Если, напр., закон, для действительности духовного завещания, требует двух свидетелей, то духовное завещание, составленное без свидетелей, будет юридически ничтожно, недействительно.

Таковы основные виды санкций, побуждающих к исполнению определительной части правовой нормы. Рядом с такими нормами, однако, есть нормы права или законы, не имеющие санкций. Такие законы называются „несовершенными законами или правовыми нормами (leges imperfectae).

В каждой полной правовой норме далее следует различать понятие: 1) суб'екта права, 2) суб'екта обязанности, и 3) об'екта права, 4) об'екта обязанности, 5) ссылку „на источник права", 6) дополнительные условия: времени, места и способа действия; 7) адресата (или десцинатора) правовых действий.

§ 2. Понятие суб'екта права.

Под суб'ектом права разумеется понятие того лица, которому причитается то, что указано в правовой норме. В норме: „кредитор имеет право требовать уплаты долга", суб'ектом права будет понятие кредитора.

Суб'екты права бывают лицами: а) индивидуаль-

ными (Иван, кредитор, покупатель и т. д.) и в) коллективными (государство, церковь, университет, акционерная компания, учреждения, кооперации и т. д.).

Индивидуальные суб'екты права.

В настоящее время под индивидуальными суб'ектами права обычно разумеются физические лица. Не так было в прошлом. Тогда суб'ектами права часто выступали воображаемые существа (бог, дьявол, души предков и т. д., которым приписывались те или иные права и с которыми даже заключали сделки, напр., сделку продажи души дьяволу, в силу коей дьявол получал после смерти право на душу); часто суб'ектами права выступали также животные, растения и неодушевленные предметы, которым приписывались те или иные правомочия. Так, напр., древние египтяне считали своей обязанностью приносить жертвы быку, а ему приписывали право требовать таких жертв. Подобное обоготворение тех или иных животных и растений было свойственно большинству народов; поэтому же у большинства последних некогда животные, растения и даже неодушевленные предметы выступали в роли суб'ектов права. С ростом культуры и знания воображаемые существа, животные, растения и предметы постепенно перестают быть суб'ектами права, им перестают приписывать как права, так и обязанности. Пережитки этих предыдущих обычаев, однако, сохранились и до сих пор.

Нормальным видом индивидуального суб'екта права были и остаются люди, как физические лица. Историческая линия правового развития в этом вопросе заключается в постепенном признании суб'ектом права всех людей. В прошлом целые группы лиц не могли быть суб'ектами права. Такими лицами, напр., были рабы, за которыми не признавалось никаких прав, все иностранцы—чужеродцы, частью дети, малолетние и женщины, частью побежденные по отношению к победителям, частью преступники, об'явленные „вне закона" и т. п. С ходом истории, однако, это вопиющее неравенство постепенно сглаживалось, и теперь в принципе

признается, что суб'ектом права может быть всякий человек.

Правоспособность.

Это выражается словами: „всякий человек правоспособен, т.-е. способен иметь право". Этот момент правоспособности всякого человека начинается с момента его рождения, отчасти даже в утробном периоде его жизни. Однако, и теперь правовое равенство, торжественно возглашаемое законом („равенство всех перед законом"), далеко еще не осуществлено и остается попрежнему больше желаемым и ожидаемым идеалом, чем осуществленной реальностью.

Фактически и теперь есть категория лиц, за которыми отрицаются все права, даже право на жизнь. Таковы: присуждаемые к смертной казни и лица, „лишенные всех прав состояния" за преступления.

Таковы далее лица, „об'являемые вне защиты и покровительства законов".

То же правовое неравенство проявляется и в различном об'еме права и дееспособности, которыми обладают различные группы лиц.

Дееспособность.

Не все лица, как суб'екты права, обладают одинаковой правоспособностью и дееспособностью, т.-е. способностью лично выступать суб'ектом права и совершать лично юридические сделки, приобретать права, принимать обязательства и т. д.

Условия, влияющие на об'ем права и дееспособности.

Главнейшие условия, от наличности или отсутствия которых зависит об'ем права и дееспособности, таковы:

1) безумие, сумасшествие и расстройство физического и психического здоровья. Эти группы лиц признаются обычно правоспособными, но не дееспособными лично совершать правовые сделки вообще, или отдельные сделки в частности.

2) Возраст. К числу правоспособных, но не дееспособных лиц принадлежат люди, не достигшие правового совершеннолетия. В древности дети были не правоспособны и недееспособны. Старшие и родители имели над ними

право жизни и смерти, могли их продавать в рабство, бить
убить и т. д. Дети не могли иметь никакого имущества. (
течением времени это рабство детей пало. Теперь все он
считаются правоспособными. Ограничивается нормальн
лишь их дееспособность. Считая необходимым для разум
ного и сознательного пользования своими правами дост
точную умственную и нравственную зрелость, право обычн
устанавливает определенный возраст, требуемый дл
осуществления дееспособности в тех или иных правовы
взаимоотношениях. Таким возрастом в сфере имуществен
ных отношений по русским законам был 21-летний возраст
в сфере политических отношений—25-летний (право уча
стия в выборах членов Г. Думы, право быть судьей, гласны
и т. д.), в сфере брачных отношений—18 лет для мужчин
16 лет— для женщин, и т. д.

3) Пол. Принадлежность к тому или иному полу д
сих пор также влияла на об'ем права и дееспособности.
древности женщины были совершенно бесправны, как
дети, не имели ни личных, ни имущественных прав и отдан
были во власть старших,—отца семейства или мужа. (
ходом истории пало рабство и бесправие женщин. Однако
права их до сих пор не уравнены с правами мужчин, ка
в политической области (в большинстве стран женщин
не могут быть членами парламента, занимать высшие пост
в государстве, быть судьями и т. д.), так и в имуществен
ной (напр., у нас замужняя женщина не могла без согласи
мужа выдавать векселя, наниматься в услужение и т. д.)

Нет сомнения, что будущее уничтожит эти пережитк
прошлого и уравняет права обоих полов.

4) Подданство. В древности всякий чужеземе
признавался врагом, который был бесправен и с которы
можно было делать все, что угодно. История человечеств
постепенно привела к сознанию, что все люди „братья"
упразднила это позорное явление. Однако, различие межд
„своими" и „чужими" дает знать о себе и до сих пор
Проявляется оно в некотором: 1) различии прав гражданин
своего государства и подданного чужого государства, 2)

праве безнаказанно убивать иноземцев — неприятелей в моменты войны.

5) Религия. До сих пор религия также влияет на степень, право и дееспособности лица. В древности это влияние было огромно. Теперь, в передовых странах это влияние исчезло, в отсталых—существует. Так, у нас до революции 1905 года и 1917 года принадлежность к еврейской, раскольнической или к ряду сектантских вероисповеданий влекла за собой ограничение, как публично - правовых и политических прав, так и имущественных („черта оседлости", неправоспособность евреев приобретать имения, запрет для раскольников публично отправлять свой религиозный культ и т. д.). Можно думать, что пережитки, уничтоженные революцией, больше не воскреснут.

6) Национальность. Сходную с религией роль играла и принадлежность к национальности. Теперь этот источник неравенства также исчезает.

7) Преступление. Совершение преступления также влечет за собой ограничение и потерю прав в большей или меньшей степени, смотря по тяжести преступления. В государствах, где еще существует смертная казнь, некоторые преступления влекут за собой даже потерю права на жизнь; другие преступления влекут или „лишение всех прав состояния" или только некоторых прав: политических, семейных, имущественных и т. д.

8) Сословие. В государствах, где сохранились еще сословия, как у нас до 1917 года, принадлежность к различным сословиям влекла за собой и различие в правах. Раньше в период кастового строя это различие было колоссально. Права брамина господствующей касты были абсолютно несравнимы с правами бесправного судры.

Касты пали и сменились сословиями. Теперь почти повсюду пали и сословия, а потому исчезло и исчезает сословное неравенство.

В числе других условий правового неравенства можно упомянуть далее 9) чин или государственную должность и 10) Имущество. Величина имущества играет в наше время значительную роль в пользовании публичными и

политическими правами. В ряде государств до сих по имеется имущественный ценз для занятия должносте судьи, члена парламента, права участия в выборах и т. Тоже было и у нас до 1917 г.

С ходом истории исчезает и этот источник правово неравенства.

Таковы основные условия, от которых зависит пр вовое неравенство в наши дни. Если некоторые из н неустранимы для уравнения всех в дееспособности (таков возраст и здоровье), то остальные должны рассматриватьс как пережитки прошлого, и не могут быть признан целесообразными. Немудрено поэтому, что они вымира и что нормальным пределом исторического развития ст новится положение: Суб'ектом права может и дол жен быть всякий человек, и всякий челове должен обладать всей полнотой прав, т.-е. быт действительно равным по своей право иде способности перед законом.

Коллективные суб'екты права.

Наряду с индивидуальными суб'ектам права имеются и коллективные суб'ект права. Мы обычно говорим: „государство имеет пра требовать", „граждане должны исполнить свой долг пере родиной", говорим о правах города, общества, семьи, казн университета, о правах человечества и нации, класса, ра личных учреждений и социальных об'единений. Во все этих формулах, а равно и в нашем сознании ряд колле тивных об'единений выступают в роли суб'ектов права, которыми признаются те или иные правомочия.

Юридическое лицо.

Воффициальном праве современных гос дарств различные виды коллективных суб'е тов права носят название юридического лица. По юридическим лицом разумеется такой колле тивный союз или об'единение, которое ра сматривается правом, как самостоятельно лицо, обладающее самостоятельной правоспо собностью и дееспособностью. Такое лицо имее свое имущество, через своих представителей вступает договоры с внешним миром, ищет и отвечает на суд

отдельные члены его закрываются его юридической личностью и оно сохраняет свое тожество, несмотря на смену отдельных членов. Таковы: акционерные компании, корпорации, учреждения и т. д. Каждое юридическое лицо имеет свой устав, где обозначается цель, состав, правление, средства, способы деятельности и об'ем прав и обязанностей юридического лица.

Для его возникновения необходимо прежде всего соглашение ряда лиц учредителей юридического лица,— соглашение, основные положения которого формулируются в его уставе. Затем это соглашение, в виде устава, должно быть заявлено государству и признано им. Способы признания государством двояки: по законам одних государств необходимо специальное разрешение при каждом появлении нового юридического лица. Эта система признания носит название разрешительной или концессионной. По законам других государств такого разрешения не требуется, а достаточно простого заявления об образовании юридического лица согласно общим условиям, указанным в законе. Такая система возникновения юридического лица носит название явочной системы или системы свободного образования.

Рост общественной роли юридических лиц.

В прошлое время преобладающей была разрешительная система, с приближением к нашему времени начинает главенствовать система явочная. Этот процесс является частичным проявлением более общего процесса: роста ценности и независимости личности и освобождения ее от опеки не только рода, семьи, нации, церкви, класса и т. д., но и от опеки государства.

Добровольное образование юридического лица представляет свободное соединение сил отдельных лиц для достижения общей цели, недостижимой усилиями отдельной личности. Такие цели бывают и могут быть: имущественными, политическими, научными, моральными, художественными и т. д. Соединение сил и образование юридического союза является поэтому продолжением и развитием личностей, юридическое лицо составляющих. Свобода

образования юридического лица в силу этого являет
развитием и ростом свободы отдельной личности.
настоящее время мы имеем ряд юридических лиц, которы
по своей силе и могуществу начинают конкурировать
государственной властью и во всяком случае заставля
последнюю серьезно считаться с собой. Таковы: партийны
союзы, союзы рабочих и синдикалистские профессиональны
организации. Их сила и значение растут и они начина
претендовать на замену государственного регулирован
общественной жизни сверху регулированием ее снизу,
среды самих заинтересованных общественных групп, ор
низовавшихся в подобные союзы. Поскольку вхождение
участие в таких союзах добровольно, а принадлежнос
к государству принудительна, поскольку политика так
общественных союзов является выражением подлинны
стремлений личности и освобождением ее от излишне
опеки государства, постольку на подобную замену гос
дарственной регулировкой общественных союзов приходит
смотреть положительно. Если же подобные тенденц
представляют простую замену государственного деспотизм
деспотизмом юридического союза, то прогресса в тако
замене нет.

§ 3. Понятие суб'екта обязанности.

Вторым основным юридическим элеме
том юридической нормы является поняти
суб'екта обязанности. Под суб'ектом обяза
ности разумеется то лицо, которое обязан
(с которого причитается) выполнить то, чт
указано в правовой норме. Так, в норме: „кредито
имеет право на получение долга, а должник обязан упла
тить долг", суб'ектом обязанности будет должник.

Его виды. Как и суб'екты права, суб'екты обяза
ности бывают индивидуальными и коллекти
ными. Индивидуальными суб'ектами обязанности были
прошлом: воображаемые существа (боги, духи, черти и
д.) животные, растения, предметы и физические лица—люд

В настоящее время правовое сознание считает суб'ектами обязанности только людей. Для современного правового сознания поэтому не мыслимы судебные процессы против животных и растений, против предметов и воображаемых существ, процессы, бывшие нередким явлением в прошлом.

Права и обязанности в прошлом и теперь.

Точно также правовое сознание нашего времени не знает людей, которые имели бы только одни обязанности, но не имели бы никаких прав. „Нет прав без обязанностей и нет обязанностей без прав". Вот формула современного правового сознания. Не так было в прошлом. Там были целые группы лиц, которые могли быть только суб'ектами обязанностей, но не могли быть суб'ектами прав. Таковы были: рабы, дети и женщины, чужеземцы, побежденные враги и т. д.

Правовое развитие заключалось в уничтожении такой несправедливой односторонности, превращавших одних людей в простую вещь, которой по произволу распоряжались другие. Исчезновение этой односторонности означает рост правового равенства людей, иначе правовое уравнение личности. Теперь это уравнение означает: нет прав без обязанностей и обратно; чем больше прав, тем больше обязанностей и обратно. В этом смысле историческая эволюция суб'екта обязанности вполне подтверждает указанную выше основную линию эволюции суб'екта прав.

Рядом с индивидуальными—существуют коллективные суб'екты обязанностей. Государство, семья, университет, родина, акционерная компания, научное общество, профессиональный союз, любое юридическое лицо имеют не только права, но и обязанности. Все сказанное о коллективных суб'ектах прав применимо с надлежащими изменениями и к коллективным суб'ектам обязанности.

§ 4. Об'екты права и об'екты обязанности.

Третьим элементом правовой нормы являются понятия: а) об'екта права, в) об'екта обязанности.

Под об'ектом права разумеется совокуп-

ность действий суб'екта права, на осуществл
ние которых он уполномочивается правово
нормой. Под об'ектом обязанности разумеет
совокупность действий суб'екта обязанност
к выполнению коих он обязывается правово
нормой. Возьмем норму: „Продавец вещи имеет пра
получить цену проданной вещи от покупателя, а покуп
тель обязан уплатить продавцу эту цену". Здесь об'е
том права будет совокупность действий продав
(как суб'екта права), направленных на получение цены
осуществляющих эту задачу, акты требования уплаты, п
лучение ее, в случае отказа—осуществление своего пра
судебным порядком и т. д., а об'ектом обязанност
будут действия покупателя (как суб'екта обязанност
состоящие в уплате условной цены покупателю (акты п
редачи денег, векселя или росписки и т. д.), действия,
которым он обязывается правовой нормой.

В одних случаях об'екты права и обяза
ности состоят в одних действиях (напр., если
нанял человека выкопать канаву, то я могу требовать
него только действия, состоящего в рытье канавы).
других случаях действия, как об'екты права
обязанности должны сопровождаться пере
дачей или обменом тех или иных вещей (напр
когда я купил корову, то об'ектом обязанности будет со
вокупность действий продавца коровы, осуществляющи
передачу мне коровы, плюс сама корова).

В случаях, когда действия, как об'екты права и обя
занности, должны сопровождаться передачей или переме
щением вещей недвижимых (напр., купля—продажа име
ния, земли и т. п.), в этих случаях реальное перемещени
недвижимости заменяется совокупностью действий, симво
лически обозначающих ее переход (передача горсти земл
в старину, совершение купчей, нотариальных актов, вво
во владение и т. д.—теперь).

Виды об'ектов права. Все об'екты права, как действия
можно разделить на три основны
группы. Действия суб'екта права могут состоять или

1) в принятии чего-либо (напр., право принять причитающиеся деньги) или 2) в делании чего либо (напр., право начальника сделать выговор подчиненному, и право собственника вещи подарить ее) или 3) в не-терпении чего-либо (напр., право гражданина не терпеть противозаконных действий власти или ударов насильника).

К этим трем видам действий: 1) принятия, 2) делания, 3) не-терпения, сводятся все действия управомоченного лица, к этим же трем видам действий сводятся и все об'екты права.

Виды об'ектов обязанности.

Подобно этому на 3 основные группы делятся и все об'екты обязанности, как совокупность действий обязанного лица. Исполнение своей обязанности суб'ектом обязанности может состоять или: 1) в делании чего-либо (напр., в рытье канавы, которую он обязался вырыть, в передаче коровы покупателю продавцом и т. п.) или 2) в терпении чего-либо (напр., обязанность подчиненного терпеть выговор начальства, обязанность преступника терпеть заключение и содержание под стражей, обязанность ребенка терпеть колотушки отца, обязанность раба терпеть удары кнута, наносимые хозяином и т. д.), или 3) в неделании чего-либо (обязанность не убивать, не красть, не пользоваться чужой вещью, не рубить лес и т. д.).

К этим трем типам действий сводятся все действия обязанного лица, к этим же трем видам действий сводятся и основные виды об'екта обязанности.

Сообразно с сказанным получается такая схема об'ектов прав и об'ектов обязанности.

Суб'ект права уполномочен:	Суб'ект обязанности обязан:
1) принять (вещь или услуги),	1) сделать (передать вещь, вырыть канаву),
2) делать (выговор, подарить вещь),	2) терпеть (выговор, дарение вещи),
3) не терпеть (ударов, насилия, брани).	3) не делать (не бить, не насиловать, не ругаться).

Иными словами,

акту 1) принять соответствует:	
(как об'екту права).	
	акт 1) сделать
	(как об'ект обязанности).
акту 2) делать	акт 2) терпеть.
акту 3) не терпеть	акт 3) не делать.

Таково понятие об'екта прав и обязанностей и их виды. К этим видам сводятся все действия управомоченного и обязанного лица, предписываемые правовой нормой.

Таковы основные элементы правовой нормы.

§ 5. Ссылка на источник права.

Дальнейшим элементом правовой нормы является ссылка на тот авторитет или источник, который придает данной норме ее обязательность, или который делает данное правило поведения правовой нормой.

Пример: „на основании 1521 ст., т. X, ч. I Свода Российских Законов, покупатель обязан заплатить продавцу цену проданной вещи". Здесь источником права является Свод Законов, на одну из статей которого делается ссылка, как на источник, делающий данное правило поведения обязательной нормой.

Виды источников права.

В истории развития права и в обычной правовой жизни в качестве таких „источников права", выступают самые разнообразные авторитеты. Иными словами, обязательность той или иной нормы поведения различными людьми, в различных случаях, мотивируется ссылками на самые разнообразные „источники права". Та или иная норма обязательна для одних потому что „так велел Бог, так заповедал Христос или Магомет" (источником права является здесь Божья воля, данная в св. писании, в Библии, Коране и т. д.), для других потому что „так говорит великий мыслитель", для третьих потому что „так сказано в „Декларации Прав", для четвертых потому, что „такого мнения держится знаменитый юрист

напр., Гай, Брактон, Иеринг и др.), для пятых потому, что „так обычно поступают", для шестых потому, что „таково было решение суда по аналогичному делу". Встречаются ссылки и на практику других государств, на „требование справедливости", и вообще на те или иные авторитеты. Дети, напр., часто указывают в качестве такого правового авторитета изречения папы и мамы (так сказал папа или мама), раскольники—старые книги, социалисты—цитаты из Маркса и Энгельса, рабочие—постановления профессионального союза, партийные люди—резолюции своей партии и т. д. и т. д. Иными словами, правовое сознание людей, и в прошлом и настоящем, в качестве источников права считало и считает самые разнообразные авторитеты.

В истории развития оффициального права особенно большую роль в качестве „источников права" сыграли: религия и религиозно-правовые своды (Библия, Евангелие Коран, Риг-Веды, Зенд-Авеста, „Законы Ману", „Учреждения Вишну" и т. д.), обычай, сборники мнений видных юристов, решения судей и, наконец, оффициальные законы государства.

Источники права современных государств.

С точки зрения оффициального права современных государств основными источниками права являются: 1) обычай, 2) закон, 3) судебные решения.

Обычай, как источник права.

Под обычаем разумеется такое правило поведения, которое сделалось обязательным следствие продолжительного и однообразного его применения. В древности, когда писанных законов не было, когда не было еще специальных верховных законодательных органов государства, обычай был основным источником права. То или иное правило поведения считалось обязательным потому, что „так поступали наши деды и отцы", то „так заповедует обычай". Каждая из таких норм обычая складывалась исподволь мало-по-малу, постепенно становилась правовым убеждением членов данного общества и в итоге приобретала характер правовой, обязательной формы. Согласно с нею решались дела, соответственно с ней выносились судебные решения и т. д. И сами первые

писанные законы были ничем иным, как записью, письме
ным закреплением норм неписанного обычного права. Т
ковы: „Русская Правда“ у нас и ряд „Правд“ у друг
народов. Теперь юридически роль обычая, как источни
оффициального права, считается весьма незначительно
Его место занимает закон. В России по законам до 1917 го
обычай, как источник права, имел значение лишь в тор
вых делах, в решении волостными судами споров крест
и в правовой жизни инородцев. Однако, так обстоит де
только с формальной точки зрения. Фактически же обыч
и вырабатываемые им правовые убеждения были и остают
той силой, которая изменяет сами писанные законы, час
выводит их из употребления и заставляет вводить нов
соответствующие этим, обычным правовым убеждени
Правотворческая роль обычая, являющегося выражени
в действии правовых убеждений, по существу, остается
теперь той же, какой она была раньше. Право Англии
значительной своей части было и остается до сих п
„обычным правом“. Образцовая конституционная стра
Англия до сих пор не имеет конституции в смысле офи
циального закона. Ее конституция создана обычаем, п
держивается им и существует в виде норм обычного пра
Сила обычая и обычно-правовых воззрений проявля
и в том, что закон, противоречащий обычному праву
щества, обречен часто на бездействие. Примером э
может служить неудача многих декретов Советской Вла
(напр., об отмене наследования), или неудача ряда кон
туций Франции (конституция 1791 г., 1793 г., III-го г
VIII-го года, хартии 1814, 1830, 1848 г.г.), которые п
не применялись в жизни. Та же сила обычая проявля
в революциях. Революция означает низвержение оф
циальных законов в силу того, что они начали проти
речить обычным правовым убеждениям общества, и зам
их новыми законами, соответствующими этим убежден
Вот почему всякий закон, чтобы быть жизненным
коном, должен соответствовать имеющимся правов
убеждениям общества, вот почему легко сочинить хоро
и радикальную конституцию и трудно осуществить

если она расходится с обычно-правовым воззрением населения государства.

Вот почему формально—ничтожная роль обычая, как источника права, на деле была и остается громадной.

Судебные решения, как источник права.

Вторым источником права, признаваемым оффициальным правом нашего времени, являются судебные решения. Формально за исключением Англии роль судебных решений также считается очень ограниченной. Только новейшие гражданские уложения (Германское и Швейцарское) несколько расширяют эту роль, предоставляя судье в случае отсутствия закона, решать дело так, как будто он сам был законодателем. У нас „источником права“ (да и то спорно и не всеми) считались лишь решения Сената. Однако, на деле правотворческая роль судебных решений гораздо значительнее.

Судебные решения судьи в истории права были одним из крупных „источников права“. Благодаря им обязательное правило поведения становилось обязательной правовой нормой (т. н. „судебный прецедент“); благодаря им часто побрекался на бездействие закон и вводился на его место новый. Так, в Англии едва ли не большая и лучшая часть права создана судьей и его судебными решениями (т. н. „судьей созданное право“, a judgemade law), там и до сих пор каждое решение судьи по новому вопросу получает силу закона. Право Рима точно также в значительной степени было создано судьей (претором) и его решениями. То же нужно сказать и о праве мусульман и ряда других народов. Особенно значительна роль судебных решений, как источников права, была в древности. Здесь поистине судья был законодателем. Правотворческая роль судьи продолжается и поныне, ибо фактически путем толкования, казуистики решений, по вопросам, не предусмотренным законом, судья значительно изменяет, дополняет и улучшает положительный закон.

Оффициальный закон, как источник права.

Главным источником права, согласно оффициальному праву современных государств, является закон. Под оффициаль-

ным законом разумеется правовая норма, оф
данная верховной государственной власть
в определенном обязательном порядке. Ни
будет дана более подробная характеристика закона
оффициально-законного права, как частного вида пра
вых норм. Здесь же укажем только, что под офф
циальным законом необходимо понимать такие прав
поведения, которые издаются и признаются обязательны
верховной государственной властью в ли
законодательных органов государства. Так
абсолютных монархиях законом будет правовая нор
изданная от имени монарха и только монарха, а не др
гих подчиненных органов власти. В конституционном
сударстве законом будет правовая норма, изданная
имени законодательного собрания, т.-е. парламента и гла
государства. У нас до революции 1917 года законом яв
лась правовая норма, одобренная Гос. Думою и Гос. (г
ветом и утвержденная императором. Все другие акты
правительственные распоряжения, изданные другими ор
нами государственной власти, не являются законом.

Закон в настоящее время является осн
ным и почти исключительным источник
оффициального, т.-е. признаваемого госуд
ством права. Все остальные источники права, т.-е. о
чай и судебные решения оффициально играют незна
тельную роль и имеют значение лишь в тех предела
каких допускает их закон и лишь постольку, поскол
они не противоречат закону. Вот почему для прида
правомерности большинству оффициальных право
актов обычно ссылаются на закон, на статьи „Свода
конов", как основной источник права. „В силу тако
статьи Свода Законов", „на основании такой-то стат
„согласно такой-то статье „Свода Законов", таковы об
ные формы ссылки на закон, как источник права, та
иначе правовая мотивировка обязательности того или и
правового акта: судебного приговора, обязательного
становления, правительственного распоряжения и т. д.

Являясь формально почти единственным источни

иофициального права, закон, как уже выше было указано, практически не всемогущ. Жизненным он может быть лишь когда, когда соответствует правовым убеждениям населения. В противном случае он будет мертвой буквой, не играющей никакой роли. И в смысле правотворческом законодательство был далеко не единственным двигателем правовой эволюции. Такую же роль играли и обычай и судебные решения, и нравы, и ряд других условий.

Таковы основные виды ссылки на источник права, как элемент правовой нормы. Этот элемент бывает далеко не во всякой правовой норме. Есть ряд норм, которые просто гласят: „не убий“, „не укради“, „ложь запрещена“, без всяких ссылок на источник права. Такие нормы звучат, как аксиомы, не требующие никаких доказательств и ссылок для своей значимости. В других нормах ссылка на источник права не приводится потому, что она сама собой подразумевается.

§ 6. Дополнительные условия: времени, места и т. п.

Следующим элементом правовой нормы являются дополнительные условия: времени, места, и т. д., напр. „срок уплаты долга: (25 марта 1918 г.), место уплаты: напр., в гор. Торжке“, ряд других условий: напр. „если, кто будет заниматься шпионством, то.....“ если кто недобросовестным обвинителем был отдан под суд“ и т. д.

Эти дополнительные условия: места, времени и др. обстоятельств в разнообразной форме весьма часто встречаются в правовых нормах.

§ 7. Адресат правовых действий.

Последним элементом правовой нормы является понятие адресата (дестинатора) правовых действий. Под адресатом правовых действий разумеется лицо, не являющееся ни субъектом права, ни субъектом обязанности, в пользу или против которого совершаются правовые действия. Пример: X и У заключают договор, согласно которому X получает право требовать от У уплаты в пользу третьего лица, напр. сына

X—5,000 рублей, а У—обязывается уплатить эти 5,000 р
сыну X. Здесь сын X не является ни суб'ектом права,
суб'ектом обязанности, а адресатом правовых дейст
X и У.

Такие адресаты в той или иной форме довольно ча
встречаются в правовой норме.

Полная и сокращенная редакция правовой нормы.

Указанными элементами исч
пываются элементы правовой нор
В полной правовой норме веегда легко на
и выделить их. Однако, далеко не всегда правовая но
точно формулирует все эти элементы. Часто она им
сокращенную редакцию. Иногда в ней не бывает указа
на источник права, на дополнительные условия, или
адресата. Временами в ней не дается полного выраже
суб'екта права или суб'екта обязанности, об'екта пр
или об'екта обязанности, а говорится лишь об одном
этих элементов. В таких случаях легко открыть не вы
женный словами, но подразумевающийся и легко на
димый соответственный элемент нормы. Напр., когда
вовая норма говорит только о суб'екте права, т
правильно формулированной правовой норме легко откр
кто разумеется под суб'ектом обязанности.

Резюме. I. Значительная часть правовых норм дели
на две части: 1) определительную, 2) санкционирующ

II. Элементами полной правовой нор
являются понятия: 1) Суб'екта права, 2) с
екта обязанности, 3) об'екта права, 4) обе
обязанности 5) ссылки на источник права
дополнительные условия: времени, местаи
7) указание адресатов правовых действий

III. сокращенная или усеченная право
норма содержит в себе указания только
некоторые из указанных элементов, а не на

ГЛАВА IV.

Неоффициальное и оффициальное право.

§ 1. Общая характеристика оффициального права.

В предыдущем мы определили право, как обязательную норму поведения, распределяющую полномочия и обязанности или указывающую, какие действия индивиды имеют право совершать, какие действия им воспрещены и что они обязаны делать. Такие нормы, независимо от их содержания, будут правовыми нормами. Они существуют в виде правовых убеждений в психике каждого индивида. По своему содержанию они могут быть весьма различны у различных индивидов и групп.

Правовые убеждения революционера одни, реакционера—другие. Правовая совесть капиталиста отлична от правовых убеждений рабочего. Первый часто считает требование увеличения заработной платы недозволенным поступком, второй это увеличение считает своим правом. Право землевладельца-помещика отлично от права крестьянина-арендатора. Первый социализацию земли оценивает, как грабеж, второй называет ее „святым и Божьим делом".

Не указывая других примеров мы можем сказать, что содержание правовых норм у членов одного и того же государства или общества далеко не однородно. Иными словами правовые убеждения отдельных лиц и групп (классов, сословий, профессий и т. д.) сплошь и рядом бывают различными и нередко противоречащими друг другу. Часто то, что является „священным правом" для одного (напр. право на революцию для революционера), определяется, как безправие другим (консерватором).

Но каково бы ни было содержание правовых убеждений каждое из них, раз оно обладает признаками правовой нормы, является правовой нормой.

На ряду с этими правовыми убеждениями, меняющими по содержанию при переходе от лица к лицу, от класса классу, от профессии к профессии в каждом обществ или постоянном союзе людей (тотем, род племя государство) существует совокупность юридических норм, одинаково обязательных для всех членов данного общества или государств

Их соблюдение обязательно для всех граждан, независимо от того, совпадают ли с этими нормами их собственные правовые убеждения или нет. Несоблюдение влечет или наказание или принудительное исполнение и другие виды указанных выше санкций. В современных государствах такие нормы даны обычно в „своде законов государства.

В более ранних общественных соединениях они формулированы в правовых сводах этих соединений. В древних обществах такие нормы закреплены в обычном праве и в обычаях данных обществ.

В какой бы форме совокупность таких норм не существовала, важно одно, а именно, что совокупность таких обязательных для всех членов общества норм существовала и существует в любом постоянном соединении людей называемом тотемом, родом, территориально-племенным обществом или государством.

Совокупность таких юридических норм обязательных для всех членов данного общества или государства, охраняемых и защищаемых всей силой и авторитетом групповой и государственной власти, может быть названа оффициальным правом данной группы и государства.

Как сказано, в том или ином виде оно существует каждом обществе людей. Оно определяет основы социального политического порядка общества и в этом смысле представляет своего рода скелет организации данной группы Оно обязательно для всех членов последней, независимо от того, совпадают ли его требования с неоффициальными правовыми убеждениями отдельных лиц и групп. О

признается в качестве обязательных норм оффициальной властью данной группы или государства и в более позднее время издается от имени верховной власти государства. Попытки его нарушения считаются оффициально правонарушением или преступлением и влекут за собой или наказание или другие санкции. Всем аппаратом власти оно защищается от нарушений. Если оно кем-либо не соблюдается добровольно, то заставляют соблюдать его принудительно.

Такова формальная характеристика оффициального права.

По своему содержанию оно обычно регулирует и определяет все основные взаимоотношения членов данного общества и главные формы организации последнего: экономический уклад его и имущественные отношения, формы семьи, брака и наследования, формы власти и политического строения общества и государства, права власти и поданных; им же указывается, какие деяния не дозволены и преступны и какое наказание должно накладываться на то или иное преступление; им определяется организация суда и судопроизводства, организация законодательной власти и формы законодательствования. Короче, оффициальное право определяет все основные взаимоотношения членов данного общества (государства), признаваемые последним обязательными для всех.

Взаимоотношение оффициального и неоффициального права.

Как видно из сказанного, оффициальное право не исчерпывает всей области права. Совокупность норм первого является лишь частью правовых норм. Вне его и помимо в каждом обществе дано и действует множеством норм неоффициального права в виде правовых убеждений отдельных членов последнего, отдельных групп, классов, профессий и религиозных соединений, в виде т. н. правил житейского приличия, правил моды, религиозных норм поведения, правил профессии (врачебная, педагогическая, цеховая и т. п.), этики и т. д.

Оффициальное право не может охватывать и опре-

делять все формы взаимоотношений членов общест
(государства). Если бы оно попыталось это сделать, о
должно было бы разростись до безконечности. Такая з
дача непосильна никакому законодателю.

По своему содержанию нормы неоффициального пра
могут совпадать с нормами оффициального права, мог
и противоречить ему. Так в государстве монархическо
как напр., в недавней России, правовые убеждения мно
членов общества к 1905 г. и особенно к 1917 г. рез
расходились с нормами оффициального права, опред
лявшими политическое устройство государства, пра
монарха и власти и права поданных.

Неоффициальное право, по сравнению
оффициальным обычно более гибко, боле
подвижно, более индивидуально и касает
более интимных сторон человеческих взаим
отношений.

Такие черты его об'ясняются тем, что оффициальн
право, регулирующее основные формы общественных взаим
отношений, по природе своей не может быть гибки
главные устои общественной организации не могут по
стоянно меняться. Подобно фундаменту здания они о
дают прочно, на более или менее продолжительное врем
Такие краеугольные камни общественного здания, как сем
и форма брака, как собственность, как политическая орг
низация существуют веками. Сама общественная жиз
требует известного устойчивого порядка. Вне его—она бы
бы немыслима. Никакое общество или государство
может существовать в состоянии непрерывной революци
А непрерывное изменение основных устоев общества
главных форм общественных взаимоотношений означа
бы именно состояние непрерывной революции. Поскольк
оффициальное право определяет эти последние, оно так
не может непрерывно измениться. Утвердившись однажд
оно в более или менее неизменном виде существует дли
тельно, впредь до резкого изменения правовых убежден
общества—его большинства или сильнейшей части. Начин
с этого момента, оно обречено на смерть и умирает и

насильственно путем революци или мирно, обычным законодательным путем, отменяющим старые законы и вводящим новые.

Между тем, жизнь, в том числе и общественная жизнь, не стоит на месте. Медленно и постепенно, но она ежедневно меняется. Если оффициальное право не может поспевать за этими незаметными изменениями и выражать их, то эта задача доступна для неоффициального права. Для его изменения не требуется приводить в действие громоздкий законадательный аппарат государства. Правовые убеждения людей, или группы, легко могут изменяться, раз существуют поводы для такого изменения. Вот почему неоффициальное право гибче и подвижнее, чем право оффициальное.

По тем же причинам оно более индивидуально, конкретно и интимно. Оффициальное право определяет условия, общие для всех членов общества. Оно не может вдаваться в регулировку всех частных случаев и особенностей, и применяться к специальным условиям и свойствам определенных лиц и моментов жизни. Неоффициальное право более способно выполнять эту задачу, ибо оно не претендует давать всеобщие правила поведения, а дает правила поведения только для данного лица или группы лиц в таких же случаях; трудно предписать всем гражданам, как они должны одеваться, угощать гостей, ухаживать и об'ясняться в любви, держать себя за столом и молиться, экзаменовать учащихся и защищать свою честь и т. п. И гораздо легче это сделать неоффициальному праву, претендующему обычно давать правила не всеобщие, а только частичные: для данного круга лиц, в данном городе, в данном слое общества, в данной религиозной секте, в данной школе и т. п.

Отсюда следует, что оффициальное право часто должно отставать от жизни, неоффициальное может поспевать за ней.

Влияние неоффициального права на оффициальное.

Отсюда же вытекает и взаимоотношение между тем и другим правом. Идеальным состоянием для общества является

то, когда его оффициальное право и неоффициальное право его членов по своему содержанию совпадают. В этом случае (весьма впрочем редко бывающем в жизни) оффициальное право является наиболее жизненным, действенным и крепким. Оно тогда признается не за страх только, а за совесть. Оно считается справедливым, ибо справедливость есть иное название для неоффициального права. Люди подчиняются оффициальному праву без всякого принуждения ибо оно совпадает с их собственными правовыми убеждениями. Иначе обстоит дело в том случае, когда неоффициальное право значительной части общества или его большинства расходится с оффициальным правом. В этом случае начинается борьба между ними. В силу того, что оффициальное право признается в этом случае несправедливым и отжившим, ему перестают подчиняться или подчиняются только за страх, по принуждению, а не по совести. Распоряжения власти и законы на каждом шагу тогда встречают препятствия, тормозятся, не исполняются, вызывают негодование, протесты и возмущение. В итоге, при достаточно резком расхождении того и другого, в случае отказа власти заменить мирно оффициальное право другим, соответствующим неоффициальному праву общества, наступает революция, как протест против оффициального права в форме его насильственного уничтожения. Успешная революция удаляет отжившее оффициальное право и заменяет его новым, соответствующим неоффициальным правовым убеждениям общества. Это новое право закрепляется и живет до тех пор, пока изменившееся новое неоффициальное право снова не окажется с ним в резком противоречии. Тогда вновь повторяется „вечная история“: вновь начинается резкая борьба того и другого, кончающаяся или мирным или насильственным изменением оффициального права и общественно-государственного правопорядка. Таков вечный круговорот взаимоотношений того и другого права. Пример: пока неоффициальное право допускало существование крепостного права,—оффициальное право, утверждавшее институт крепостничества существовало. По мере того, как

неоффициальное право изменялось и все более и более отрицательно стало относиться к крепостничеству, начинают расти протесты против него, общество и устно и в печати начинает требовать его отмены, голоса протеста ростут и крепнут, возникают и учащаются крестьянские бунты, в итоге — государственная власть принуждается к отмене крепостничества и проводит реформу 1861 года.

Отсюда видно, что оффициальное право находится под постоянным воздействием права неоффициального. Последнее в значительной степени определяет его силу, жизненность и действенность. Поэтому мудрый законодатель обязан постоянно считаться с ним, прислушиваться к его голосу и во время удалять противоречие оффициального права с неоффициальным. Иначе—вспыхивает революция, и в потоке крови и огня сносит все оффициальные устои. Сказанное делает ясным и то положение, которое гласит, что необходимым условием всякой революции является революция правовых убеждений общества.

Влияние оффициального права на неоффициальное.

Если неоффициальное право влияет на оффициальное, то и последнее воздействует на первое.

Ниже будет посвящена глава этому вопросу. Здесь же укажем, что нормы оффициального права, непреклонно проводимые в жизнь, в свою очередь способны видоизменить неоффициальные правовые воззрения. В тех случаях, когда первое является более передовым (напр., оффициальное право, вводимое культурным государством для некультурных колоний), оно способствует уничтожению ряда отсталых институтов неоффициального права, напр. обычая кровной мести, группового брака, неограниченной власти родителей над детьми, рабской правовой психологии и т. д. В других случаях действуя частью убеждением частью принуждением, частью наказанием, то доказывая, то устрашая, оффициальное право может способствовать и улучшению и ухудшению неоффициальных правовых воззрений общества. Благодаря его влиянию иногда общество довольно быстро изменяет свои нравы и правовые убеждения. Примером может служить эпоха Петра в исто-

рии России. Еще чаще оно задерживает рост и проявлени неоффициальных правовых воззрений. В каждом обществ есть не мало лиц, сочуствующих тем или иным прогрес сивным стремлениям, но не многие из них из страх репрессий проводят их в жизнь. Сколько людей недовольн существующими законами. Но весьма немногие из ни решаются на открытую борьбу с ними. Оффициально право давит на них и удерживает их от „противозаконных поступков.

Говоря коротко: оффициальное право влияет на не оффициальные правовые убеждения общества. Оно, в свою очередь, является силой. Эта сила может быть использо вана и в хорошем и в дурном смысле. Все зависит от того в руках каких лиц находится аппарат оффициального права государственной власти, какие цели эти лица преследуют насколько они сведущи в деле законодательства и управ ления этим аппаратом. Если они стоят на высоте положе ния, они могут принести громадную пользу обществу, если они плохие законодатели,—они нанесут громадный вред об щественному целому.

ГЛАВА V.

Учение о законном праве.

§ 1. Понятие закона.

В современных государствах нормы оффициального действительного права носят название „закона". Совокуп ность норм первого составляет „Свод действующих зако нов" данного государства. Догматическое учение о сов временном оффициальном праве сводится поэтому к учению о законе или законном праве.

Под законом разумеется оффициальная правовая норма, изданная верховной государ-

ственной властью в определенном, законом же установленном порядке.

В государственной жизни действует масса официальных норм, в виде указов и распоряжений власти, в виде всевозможных обязательных постановлений, судебных решений, административных приказов и запретов и т. д. Из этих норм законами будут только те, которые удовлетворяют приведенному определению.

Во-первых, только нормы, изданные верховной государственной властью, а не подчиненными органами ее, могут быть законами. В абсолютной монархии законами являются только нормы, утвержденные монархом. В государствах конституционных законом является норма, изданная народным представительством (в республике) и утвержденная монархом (в конституционной монархии).

Так, по нашим „Основным законам" (до 1917 г.) законом нормально являлась норма, одобренная Гос. Думой и Гос. Советом и утвержденная императором. Исключение представляла лишь 87 ст., предоставлявшая в исключительных случаях издание закона одному императору, все остальные нормы, издаваемые другими органами государственной власти, не являются законами. Они представляют из себя или указы, или акты управления или административные распоряжения. Они подзаконны. Оффициальную силу они имеют только тогда, когда издаются на основании полномочий, предоставленных законом, и не противоречат ему. В противном случае они являются противозаконными и не могут быть обязательными для граждан. За действия и акты подобного рода виновные представители власти в правовом государстве подлежат суду, гражданским и дисциплинарным взысканиям.

Законы «основные» и «обыкновенные».

Законы обычно делятся на основные и обыкновенные. Под основными законами (или конституцией) разумеются законы, определяющие основное устройство данного государства.

Формальное различие их от обыкновенных законов состоит в особом порядке изменения или отмены их. Этот

порядок направлен к тому, чтобы сделать изменение более трудным, чем изменение обыкновенных законов. этой целью в одних государствах для изменения основ законов требуется роспуск законодательных палат и соз новых, в других—повышенный кворум и повышенное бо шинство голосов членов палат, в третьих, как, напр., бы у нас (ст. 8-я Осн. Зак.), инициатива пересмотра их мож исходить только от монарха и т. д.

§ 2. Стадии образования закона.

Для того, чтобы норма стала законом, необходим чтобы она была издана не только верховной государ венной властью, но и издана в надлежащем порядк Этот порядок издания законов слагается из момент 1) инициативы (почина) закона, 2) обсуждения установления его текста, 3) утверждения и санкции закона, 4) обнародования.

Инициатива закона.

Под законодательной инициативой разумеют право внесения законодательные учреждения проектов зак нов с тем, чтобы эти учреждения по почин данных лиц могли приступить к их обсу дению.

Такое право теперь нормально принадлежит гла государства, министрам и членам парламента. Частны лицам оно не принадлежит, т.-е. законодательные палат не обязаны рассматривать законопроекты, внесенные час ными лицами. Это означает, что частные лица не мог прямо привести в движение законодательный аппара государства.

В монархиях такое право обычно принадлежало толь монарху. Такое явление об'ясняется желанием власти де жать в своих руках законодательный аппарат и в случа надобности, тормозить издание неугодных им законов.

В России до 1917 года право законодательной иници ативы во всей полноте принадлежало императору и, ограниченной степени—лишь в отношении законов обы

новенных, а не основных—членам Гос. Думы и Гос. Совета. Для осуществления этого права члены Гос. Думы или Гос. Совета, должны были внести свой проект в письменной форме, снабженный не менее, как 30 подписями членов Г. Думы и Г. Совета. Внесенный проект мог быть принят или отвергнут Г. Думой или Г. Советом. Если он принимался, то его разработка поручалась министру. В случаее его отказа—Думской или Советской комиссии.

Такова первая стадия образования закона. Легко понять значение этого права. Представление его одному монарху давало бы власти возможность не допускать издание, внесение и обсуждение нежелательных ей законов. Вот почему целесообразно и необходимо предоставление этого права членам парламента. Спрашивается: не нужно ли предоставить право законодательного почина частным лицам. Предоставить его каждому частному лицу было бы нецелесообразно. Тогда в законодательные палаты посыпалась бы такая масса законопроектов, что они не успевали бы даже рассматривать их. Нельзя по капризу каждого лица приводить в действие громоздкий законодательный аппарат государства. Но при известных условиях, напр. при количестве подписей, не менее такого-то числа (для примера 30 тысяч) такое право могло бы быть предоставлено и частным лицам. Так до известной степени обстоит дело в Швейцарии. Многочисленность подписей в данном случае гарантировала бы известную серьезность и жизненную необходимость законопроекта.

Обсуждение закона и установление его текста.

Следующей стадией образования закона является его обсуждение законодательными палатами. Сданный для разработки в комиссию или министру законопроект поступает в парламент и здесь подвергается всестороннему обсуждению. Так как закон является обязательной нормой поведения, то сама собой ясна необходимость детального и внимательного обсуждения не только основной мысли законопроекта, но и каждой его статьи и каждой его формулировки. Существенно важно, чтобы значение, польза и вред его—были выяснены. Необходимо, чтобы

закон был ясен, не допускал бы противоречий и кривото
ков и т. д. Эти цели и преследуются его обсуждение
При свободе слова депутаты имеют возможность выясни
всесторонне его значение, вносить поправки и изменен
в текст законопроекта, улучшать его редакцию и т. д.
этих видах, обычно, каждый законопроект подвергает
не однократному чтению, а двух или трехкратному и да
больше. При такой системе каждый депутат может по
робно познакомиться с ним и легче избежать не пред
манных решений и вредных пробелов.

В этих же целях полезно и необходимо предоставлен
печати и общественному мнению права обсуждения
оценки законопроектов. Такая система может только помо
разрешению великой задачи издания социально-полезны
и точных законов. В ряде стран, где существуют д
палаты, законопроект, обсужденный и принятый одной
них, поступает в другую и здесь подвергается тому
процессу всестороннего обсуждения.

В результате такого обсуждения устанавливается око
чательный текст закона и законопроект. В согласительно
редакции обоих палат (там, где их две) поступает
утверждение главы государства.

Утверждение закона.

Это утверждение главой гос
дарства законопроекта, обсужде
ного и принятого парламентом, составляе
третью стадию образования закона. В некотори
государствах без такого утверждения законопроект ни
коем случае не может стать законом. В таких государств
глава государства, налагая запрет на законопроект, пол
зуется принадлежащим ему правом так наз. абсолю
ного запрета (veto). Так, напр., у нас по основным закона
действовавшим до 1917 г., такое право абсолютного ve
принадлежало императору, и без его утверждения никак
законопроект не мог получить силу закона.

В других государствах главе государства принадлеж
только право суспензивного (отлагательного) ve
Так, в Сев.-Амер. Соед. Штатах президент имет пра
вернуть в палаты препровождаемый к нему для публикац

закон, но если после этого законопроект вновь получит в палатах большинство двух третей голосов, он получает силу закона и без утверждения президента. Приблизительно так же обстоит дело и в ряде других государств (Франция, Норвегия). Вообще право абсолютного veto мало по малу вымирает. В Англии, где оно формально не отменено, фактически оно не применялось уже более 200 лет. Причины этого исчезновения кроются в том, что институт абсолютного veto, при его фактическом осуществлении, может затормозить дело законодательства и нанести государству значительный вред. Все плюсы, какие он может иметь, без его вредных сторон принадлежат праву суспензивного veto.

Обнародование закона.

Четвертой и последней стадией в образовании закона служит его обнародование. Закон, принятый палатами (-ой) и утвержденный главой государства, затем обнародуется или публикуется для всеобщего сведения народа. Необходимост этой стадии следует из того, что закон предназначен быть обязательной нормой поведения. Чтобы он мог быть такой нормой, необходимо, чтобы народ знал об нем. Эта цель и преследуется актом обнародования. Только обнародованный закон может быть обязательной нормой поведения.

Исторически способы обнародования были различны. В XVII и XVIII в. в. у нас обнародование производилось путем чтения закона на ярмарках и в церквах с амвона.

Теперь во всех государствах обнародование происходит путем печатания закона в оффициальном органе, предназначенном для этой цели. Таковым у нас было сенатское издание: „Собрание узаконений и распоряжений правительства", рассылавшееся по всем присутственным местам. Со времени такого обнародования, предполагается, что закон известен всем, и потому „никто не может отговариваться незнанием закона". Однако, это предположение далеко от действительности, ибо громадное большинство населения обычно не читает „Собрания узаконений".

По скольку знание закона важно для граждан, целесообразно найти добавочные, более действительные способы публикации законов. Большевистская власть сделала в этом

отношении шаг вперед: она обязала все газеты печатать ее декреты. Такой способ более действителен и был бы целесообразен, если бы не был связан с узурпацией прав граждан и частных лиц. Последнее обстоятельство делает его негодным. Задача будущего найти более удачные способы ознакомления населения с издаваемыми законами.

Таковы основные стадии нормального образования закона и издания его „в установленном порядке". Отсюда видно, насколько громоздок и сложен аппарат издания оффициальных норм права, насколько трудно им быть гибкими и поспевать за жизнью.

В истории народа бывают, однако, моменты, когда оффициальный закон появляется иначе, без соблюдения этих стадий и порядка.

В эпохи революций и в эпохи переворотов, группа захватившая власть быстро декретирует оффициальные нормы без соблюдения этих условий. Такие нормы, поскольку они претендуют на обязательно-государственное значение и приводятся в исполнение силой, также могут быть названы законами. Такова была деклерация 1-го Временного Правительства в марте 1917 года, таковы были декреты Совета Народных Комиссаров после октябрьского переворота и т. п. Можно спорить о целесообразности таких законов, но раз они являются обязательными нормами поведения, и раз издаются верховной фактически властью в государстве, нет основания отрицать за ними формальный характер закона.

§ 3. Действие закона.

Действие закона во времени.

Раз закон издан, то весьма важно знать 1) с какого времени и по какое он вступает в силу и действует, т.-е. начинает применяться, 2) на каком пространстве он имеет силу и 3) к кому он применяется. Знание этих вопросов и соответствующих решений необходимо, как для органов власти, так и для граждан государства. Незная, с какого времени и по какое закон действует, на каком пространстве, по отношению к каким лицам ни власть, ни граждане не могут поступать согласно закону и проводить его в жизнь. Вот почему в самом законе

должны быть даны ответы на эти вопросы. Вот почему в учение о законном праве входит составной частью учение о действии закона во времени, в пространстве по лицам.

Всякий закон вступает в действие с того момента, который указан в самом законе. Если же в законе такого указания нет, то тогда применяется общее правило вступления закона в силу. Это правило в ряде государств заключается в истечении определенного числа дней после обнародования закона, по прошествии коих закон начинает действовать. Так, в Германии закон вступает в силу по прошествии 14 дней со дня его опубликования, в Бельгии по истечении 10 дней, в Австрии—45 дней. В России закон вступал в силу со дня получения на месте „Собрания узаконений и распоряжений правительства". В исключительных случаях закон может быть введен в действие и по телеграфу.

Таков начальный момент действий закона во времени. Моментом прекращения его действий служит: а) время, указанное в самом законе (напр., 3 августа такого-то года); в) если время прекращения действий закона в нем не указано, то оно должно считаться наступившим со времени издания нового закона, отменяющего старый закон; с) наконец, закон должен считаться отмененным фактически, когда он не применяется в течение долгого времени. Формально такой закон еще продолжает существовать, но это уже не живой закон, а мертвый—труп закона. Образцом такой фактической отмены может служить право абсолютного veto, не применявшееся английскими королями в течение 200 с лишним лет. Такое мертвое право должно считаться правом прекратившимся.

Нормально всякий вновь изданный закон имеет силу лишь по отношению к будущему времени. Это положение выражают словами, что „закон обратной силы иметь не может", т.-е. не может применяться по отношению к прошедшему времени. Такое правило имеет глубокий общественный смысл. Если бы вновь изданный закон стал применяться не только к будущему, но и к прошлому времени, всякая устойчивость общественной жизни была бы

нарушена, и граждане стали бы жертвой произвола законо-
дателей. Предположим, что появляется сегодня зако
карающий тюрьмой за покупку хлеба у частных лиц, б
разрешения продовольственного комитета. При обратном де
ствии закона пришлось бы посадить в тюрьму множест
граждан, которые до издания такого запретительного зако
производили такую куплю, не видя в этом нарушен
закона. Это значило бы, что граждане должны отбыва
наказание за поступки, ранее не запрещенные законом, т.
дозволенные. Легко понять, что такое явление недоп
стимо; легко понять и то, что при таких условиях исчез
бы всякая уверенность в правомерности своих действи
нельзя было бы совершить ни одного поступка с увере
ностью, что завтра не будет издан закон, запрещающ
такие поступки и карающий за их совершение в прошло
Нельзя было бы совершить с уверенностью ни одно
юридического акта, напр., купли-продажи, ибо предм
купленный с соблюдением всех формальностей сегодня
завтра, на основании нового закона с обратным действи
мог бы быть отобранным. Короче—обратное действие зако
делает общественную жизнь абсолютно неустойчивой,
шает возможности проводить точную границу между пр
вомерными и противоправными действиями и вводит це
ство произвола законодателя. Единственное целесообразн
исключение отсюда, и то как исключение, а не общее п
вило, допустимо лишь тогда, когда новый закон смягча
или отменяет наказание, наложенное по старому зако
Если, напр., ряд лиц по старому закону за приверженно
к республиканскому образу правления были приговоре
к ссылке на поселение и если за время отбывания и
наказания появляется новый закон, отменяющий прест
ность таких поступков, то целесообразно дать ему обратн
силу и освободить этих лиц от отбываемого ими наказан

В настоящее время общим правилом является положен
закон обратной силы не имеет. Оно с некоторым исклю
нием было признано и нашими основными законами, д
ствовавшими до 1917 года.

Обратную силу закон получает, однако, довольно час

в революционные моменты и в моменты крупных государственных реформ. Если бы русской революции удалось провести законы: о социализации земли, о национализации банков, речного флота и т. д., то это означало бы, что новые законы получили действие не только на будущее, но и на прошлое время, ибо декреты о социализации и национализации применялись не только на будущее время, но и прошлое: они анулировали все предыдущие юридические акты и сделали их ничтожными.

Действие закона в пространстве.

Рядом с действием закона во времени, необходимо знать, на каком пространстве он имеет силу. Нормальным правилом здесь служит начало территориальное: закон, изданный определенным государством, имеет силу на пространстве его территории и применяется ко всем лицам, своим подданным и иностранцам, живущим на территории данного государства. Это правило—вывод из учения о верховенстве и независимости государства: допустить на своей территории действие иноземных законов—значило бы отрицать независимость своего государства.

Вспомогательным принципом к территориальному началу служит начало подданства: Законы России применимы ко всем подданным России, где бы они ни жили—в России или за границей. В силу этого начала, подданный России обязан соблюдать свои законы и за границей. За действия, совершенные во Франции против интересов своего государства, не наказуемые по законам Франции, русский подданный мог быть судим и наказан, раз он попадал в распоряжение русской власти. Брак, заключенный им во Франции без венчания, с точки зрения русского права требовал для своей законности венчания. Иначе в России он считался бы недействительным.

Третьим вспомогательным началом является начало универсальное. В настоящее время государства находятся в такой тесной связи друг с другом в области торговли и промышленности, в области борьбы с преступностью и т. д., что абсолютное отрицание действия чужеземных законов на своей территории невозможно было бы

по фактическим условиям. Если бы русский суд отрица
значение юридической сделки, совершенной в Англии п
английским законам между русским и английским купцом
то едва ли бы могла процветать торговля между Россией
Англией. Если бы русский суд не признал законны
гражданского брака, совершенного французом во Франци
по законам своего государства, то отсюда мог бы прои
зойти целый ряд осложнений для французов, живущих
России, их дети должны были бы признаваться внебрач
ными, брак незаконным и т. д. Тем же могли бы ответит
и французские суды по отношению к русским, живущи
во Франции. В итоге подданные обоих государств были б
поставлены в весьма тяжелое положение. Если бы не был
частичного признания чужеземных законов на своей тер
ритории, то невозможно было бы наказание германца
совершившего в Бельгии преступление против бельгийског
государства и скрывшегося в Швейцарии. И здесь, в инте
ресах борьбы с преступностью, необходимо известное вза
имное признание чужеземных законов и взаимная помощь
государств друг другу. В силу всех этих соображений,
ряде случаев допускается действие чужеземных законов н
территории своего государства и вводится т.-о. некоторо
ограничение территориального начала и начала подданства

Действие закона в отношении лиц.

Следующим вопросом является вопрос, по отношению к каким лицам закон имеет силу в пределах данной территории го сударства и подданства: ко всем лицам или же некоторые группы лиц освобождены от его обязательной силы.

Раньше в абсолютных государствах монарх был свобо ден от действия законов. „Монарх выше закона", так гла сило право деспотического государства. Это означало, что для монарха законы не обязательны, и он не может быть судим и наказан за их нарушение. В последующее время однако, некоторые короли, в эпохи революции, были судимы и наказаны. Так, к смертной казни были приговорены и казнены английский король Карл I и французский Людо вик XVI.

В настоящее время действует положение, что законы обязательны для всех, в том числе и для монарха. Даже в абсолютных государствах, как напр. в России до 1905 г., монарх не мог быть выше закона, хотя он и считался источником его и источником правосудия. Эта обязательность законов для всех, в том числе и для монарха, отличает правовое государство от деспотического.

Привилегии.

Однако, если теперь закон обязателен для всех, то это не значит, что нет ряда лиц, обладающих рядом привилегий, представляющих частью пережиток старого времени, частью вызванных особым политическим положением, занимаемым этими лицами.

К числу таких лиц принадлежат: 1) главы государств, 2) народные представители, 3) лица, пользующиеся правом внеземельности: послы и дипломатические агенты иностранных держав.

1). Привилегия монарха состоит в его безответственности и неприкосновенности. Это положение является общим правилом для современных конституционных монархий. Оно не означает, что монарх выше закона, как это было в деспотическом государстве, а означает чисто личную привилегию пережитков старого времени, обосновываемую различными соображениями в роде того, что „король не может желать зла народу," что он, являясь источником правосудия, не может быть судим судами, действующими от его имени, что такая привилегия требуется для поддержания престижа монарха, что если те или иные действия правительства преступны, то ответственны за них министры, а не монарх, почему каждый акт монарха требует скрепы министра в виде подписи последнего и т. п.

В силу этих соображений монархи не подлежат ни политической, ни уголовной ответственности. Гражданские иски к ним могут быть пред'явлены, но не лично им, а к казне, и то, как напр. в Англии, с разрешения короля. В силу того же правила монархи не могут сами ни искать, ни отвечать на суде.

Эта привилегия монарха признавалась и нашими „Основными Законами", ст. 5-я которых гласила: „Особа Государя Императора священна и неприкосновенна."

Однако, в последнее время кое-что изменилось в отношении этих привилегий монарха. В 1911 году английский король, вопреки установившемуся обычаю, обратился в суд как частное лицо, с требованием привлечь к ответственности за клевету некоего Милиуса, обвинявшего английского короля в двоеженстве. Этот процесс, где английский король заочно выступал в качестве частного лица, является новшеством, приближающим положение короля к положению гражданина.

Едва ли можно сомневаться в том, что именно в этом направлении пойдет дальнейшая эволюция привилегий монарха. За это говорит и то, что об'ем привилегий главы государства в республиках—уже и ограниченнее привилегий монарха. Президент Французской республики также безответственен, но за измену подлежит суду. Президент Сев.-Америк. Соед. Штатов может быть судим за измену, взяточничество и др. важные преступления.

2) Привилегии народных представителей заключаются в безответственности их за правонарушения, совершаемые в парламенте и при исполнении своих обязанностей путем слова и в их неприкосновенности, состоящей в том, что их арест или возбуждение против них преследования в течение законодательной сессии возможны только с согласия законодательной палаты.

Как видим, привилегия депутатов более ограничена, чем привилегия монарха. Депутат безответственен лишь за правонарушения, совершенные путем слова при исполнении своих обязанностей. И безответственен условно: он не отвечает перед общими судами, но отвечает перед самой законодательной палатой, которая на основании наказа может применить к нему то или иное дисциплинарное наказание: выговор, исключение из заседания парламента и. т. п. Точно также и неприкосновенность депутата

условная: он не может быть арестован и судим, если законодательная палата не даст своего согласия на это. Но если такое согласие последует,—неприкосновенность, или иммунитет, народного представителя отпадает.

Легко понять причины появления этой привилегии депутатов. Народный представитель только тогда может успешно исполнять свои обязанности, когда он свободен в своих суждениях и пользуется неприкосновенностью. В противном случае за каждое слово или действие, неугодное власти или частным лицам, он рискует быть арестованным и привлеченным к ответственности. Так оно и было в прошлом. Английские короли не раз привлекали и арестовывали неугодных им депутатов. Это послужило поводом к борьбе парламента за безответственность и неприкосновенность членов парламента. В XVI и XVII веках парламент не раз выносил соответственные решения. Но до 1688 г. короли не признавали депутатского иммунитета. Только в этом году был издан „билль о правах", гласивший: „свобода речи, прений и производства в парламенте не должна влечь за собой возбуждения какого бы то нибыло преследования и не может быть предметом рассмотрения ни одного места или суда вне самого парламента."

В настоящее время безответственность и неприкосновенность депутатов является общим правилом. Значились они и в наших законах (В „Учреждении Г. Думы" и в „У. Г. Совета"), но фактически их не было, что подтверждается решением сената по делу Кузнецова-Гололобова и процессом депутатов Гос. Думы, присужденных без разрешения Г. Думы к каторжным работам и к ссылке на поселение. Нарушены были привилегии депутатов и в революционное время: большевистская власть особенно охотно арестовывала членов Учред. Собрания, и депутатский иммунитет был об'явлен ею „буржуазным предрассудком."

Едва ли есть надобность подробно доказывать необходимость этой привилегии. Без нее невозможно честное и плодотворное исполнение своих обязанностей депутатом, без нее немыслима свободная и независимая работа парламента. Об этом говорит история народного представи-

тельства, опыт других народов и соображение простого здравого разума.

3) Третьей категорией лиц, пользующихся из'ятием от действия законов данного государства, являются лица, пользующиеся правом внеземельности: главы других государств, послы и дипломатические агенты других государств. Они как бы живут вне территории государства. Они не могут быть, без сношения с их правительствами, подвергнуты ни обыску, ни аресту; равным образом против них не может быть возбуждено и преследование.

Такая привилегия вызвана их общественным положением и той государственной ролью, которую они выполняют. Без этих условий дипломатическое представительство не могло бы существовать. Привилегия представителей других государств появилась давно и неуклонно соблюдалась и соблюдается. Редким нарушением его является арест румынского посла, произведенный по приказу Совета Народных Комиссаров и убийство Мирбаха в Москве.

Таковы главнейшие группы лиц, пользующихся теми или иными привилегиями в смысле из'ятия их из-под действия законов.

§ 4. Толкование закона.

Понятие. Всякий закон, вступивший в действие, начинает применяться в жизни. Он является обязательной нормой поведения: и для власти, и для суда, и для граждан. Это применение закона должно соответствовать его духу и буквальному смыслу. Когда закон точен, ясен и вполне определенен, тогда не возможны его различные толкования; тогда каждый может легко определить, чего хочет закон. Но издание такого закона, свободного от всякой неопределенности и неясности, дело очень трудное. Самые совершенные законы нередко вызывают различное толкование.

В таком случае встает необходимость *толкования закона*, т.-е. *об'яснения его точного смысла и содержания*. Цель толкования — вскрыть точное содержание закона, согласно его смыслу и букве.

Виды толкований. По органам, от которых исходит толкование, различают обычно толкование **легальное**, или **аутентическое**, и толкование **нелегальное**.

Под первым разумеется толкование, исходящее от самого **законодателя**; под вторым — толкование, исходящее от частных лиц: ученых юристов, адвокатов и просто от граждан. Толкование ученых юристов иначе называется **ученым** или доктринальным толкованием.

а) по органу, от которого исходит толкование. Толкование аутентическое, как бы оно ни было неудачно, считается обязательным в силу того, что исходит от законодателя. Толкование нелегальное обязательной силы не имеет, хотя при своей доказательности не лишено значения.

б) по приемам толкования. По приемам толкования различают толкование: 1) грамматическое, 2) логическое, 3) систематическое, 4) историческое.

Под грамматическим толкованием разумеют точный грамматический смысл закона: смысл входящих в него слов и их связь. Если, напр., закон употребляет слово „детоубийство“, то встает вопрос: разумеется ли под детоубийством и „плодоубийство“ (убийство зародыша, изгнание плода). Грамматическое толкование гласит, что под детьми следует разуметь только родившихся, а не находящихся еще в „утробе матери.“ Посему под понятие „детоубийство“ не может подойти „плодоубийство.“

Под логическим толкованием разумеется установление логического смысла закона: содержание его понятий и их логической взаимозависимости. Фактически грамматическое толкование почти всегда соединяется с логическим. Так, закон называет убийством причинение смерти. Следовательно, убийцей будет тот, кто причинил смерть. Теперь встает вопрос: является ли убийцей содержатель оружейного магазина, продавший револьвер убийце и может ли он быть привлечен к ответственности за убийство. Вопрос должно решить логическое толкование. Оно должно установить, что разумеет закон под причинением смерти. Определивши, что для этого причинения в смысле закона необходимо: 1) чтобы действия виновного лица были непосред-

ственной причиной смерти, 2) чтобы это лицо действова
с знанием последствий своего действия и с сознани
значения совершаемого, т.-е. с сознанием противозако
ности его поступка, мы на основании логического анали
приходим к выводу, что содержатель оружейного магази
не есть причинитель смерти и потому не может бы
привлечен к ответственности за убийство, ибо он не бы
непосредственной причиной смерти, ибо, продавая оружи
он не совершал незаконного поступка, ибо, продавая ег
он не знал, что убийца воспользуется им для убийства.

Систематическое толкование.

В тех случаях, когда грамматическо
и логическое толкование не способны вполн
ясно решить задачу толкования, приходится обращать
к систематическому, т.-е. к сопоставлению данной стать
закона с другими статьями свода законов, имеющим
связь с первыми. Если, напр., уголовный закон обл
гает особенно тяжким наказанием отцеубийство и если
нем не упомянуто, разумеется ли под отцеубийством уби
ство только законного отца, или же убийство отца факт
ческого, хотя и незаконного, то встает вопрос: являет
ли отцеубийством убийство своего фактического отца. Д
решения вопроса необходимо обратиться к другим статья
свода законов и если из них выяснится, что закон всю
под отцом разумеет только законного отца, то поставле
ный вопрос должен быть решен отрицательно.

Историческое толкование.

Весьма часто уяснению точного содер
жания закона помогает знакомство с исто
рией его возникновения: изучение мотивов, вызывавших ег
издание, об'яснительных записок, первоначальных проекто
и предыдущих норм, замененных данным законом. Тако
метод толкования носит название исторического.

с) по об'ему.

По об'ему, который придается толкова
нием закону, различают толкование ограничительное
сужающее об'ем понятия, употребленного законом, и рас
ширительное, расширяющее этот об'ем. Так, под дето
убийством закон разумеет убийство только что родивше
гося ребенка. Встает вопрос: будет ли детоубийством убий
ство только что родившегося ребенка всяким лицом, ил

только родителями, или только матерью, или, наконец, внебрачной матерью. Если закон молчит на этот счет, то толкование, признающее детоубийством только убийство своего ребенка внебрачной матерью, может быть названо ограничительным толкованием. Напротив, толкование, признающее детоубийством убийство ребенка в с я к и м л и ц о м, будет толкованием расширительным, ибо оно делает гораздо более широким понятие „детоубийство."

Таковы основные виды толкований закона по органам толкования, по методам и по об'ему.

Судья и толкование закона.

Как бы закон ни старался дать ответы на все случаи жизни, однако, предусмотреть все явления он не может.

Спрашивается, что делать в таких случаях судье, пред которым чаще всего встает такой непредусмотренный законом вопрос: к нему поступило дело, требующее решения, а, между тем, закона, вполне подходящего для данного случая, нет.

В прошлом судья не мог решать сам такие случаи и должен был каждый раз просить указаний от высших органов, вплоть до главы государства. Понятно, какая волокита получалась при таких условиях.

Теперь положение обстоит иначе. Законы современных государств, в том числе и России со времени 1864 г., предоставляют судье право толкования законов и воспрещают ему останавливать решение дел под предлогом неполноты, неясности, недостатка или противоречия законов. Такой порядок уничтожает в сильной степени судебную волокиту.

Новейшие же кодексы — швейцарский и германский — в этом отношении идут еще дальше: они прямо предписывают судье в таких случаях решать дело на основании указаний обычая, а если их нет, то согласно своей совести, как будто бы сам он был законодателем.

Такая свобода судейского усмотрения и толкования законов, наряду с положительными сторонами, имеет и отрицательные: различные судьи могут по одинаковому делу дать противоположные решения. Такая пестрота и

противоречие нетерпимы. Чтобы избегнуть их, государст
прибегают или к установлению высшего органа толкован
законов, решения которого обязательны для всех суд
(таковым был у нас Сенат, в Германии Рейхсгерихт и т. д
или к установлению определенных норм, указывающи
какое из различных судейских решений по сходному дел
обязательно: например, более раннее, вынесенное суд
высшей инстанции и т. д. Так обстоит дело в Англии.

Путем таких противоядий в значительной степени обез
вреживается это отрицательное следствие свободы суде
ского усмотрения. Есть и вторая опасность от этой св
боды: опасность для личности превратиться в об'ект с
дейского произвола. Раз нет точной нормы закона,—
гарантия, что судья справедливо решит ваше дело. Об
щение в высшие инстанции не всегда способно исправи
причиненный неудачным решением вред. Поэтому, как э
ни трудно, но спасение нужно искать не в свободе суде
ского усмотрения, а в издании точных и ясных законо
предусматривающих все случаи жизни и дающих ответ
все жизненные „казусы."

§ 5. Инкорпорация и кодификация законов.

Все действующие законы государства обычно в систе
матическом виде соединяются в свод действующих законо
Без такой систематизации и соединения законов ни зна
комство с ними, ни пользование ими не были бы возможны
в этом случае нельзя было бы найти нужную статью и
множества статей, разбросанных без плана и порядка
Соединение норм закона в одно систематическое цело
называется инкорпорацией или кодификацией. При и н к о р
п о р а ц и и все нормы закона приводятся в внешний порядо
без внутреннего изменения содержания законов. При к о
д и ф и к а ц и и, напротив, действующее законодательство
подвергается переработке, согласно определенным началам
положенным в основу последней. В первом случае обычно
дается систематический свод законов, при второй — соз
дается совершенно новый кодекс.

Инкорпорация и кодификация русского законодательства.

В России кодификация законов была произведена в XVII веке при Алексее Михайловиче в виде „Уложения 1649 года". С тех пор при каждом последующем царствовании делались попытки новой кодификации, но они оканчивались неудачно.

В итоге, при Николае 1 отказались от составления нового кодекса и решили ограничиться: 1) собранием всех изданных со времени Уложения 1649 г. законов, 2) инкорпорацией действующих законов. Эта задача была возложена на Сперанского. Плодом работы Комиссии Сперанского появилось „Полное Собрание Законов", расположеных в хронологическом порядке и охватывавших время с 1649 по 1825 год. Это первое Полное Собрание Законов составляло 45 томов. Вслед за ним позже появилось „Второе Полное Собрание Законов" (55 томов), охватывавшее все законы, изданные с 1825 по 1881 год. Теперь продолжается изданием Третье Полное Собрание Законов, охватывающее законы с 1881 года по данное время.

Кроме Собрания законов, куда вошли все (действующие и отмененные) законы, Сперанский выделил и расположил в особом систематическом порядке все действующие законы. Они в своей совокупности составили „Свод Законов Российской Империи." Это не новый кодекс, а сборник, инкорпорировавший в себя все действующие нормы, расположенные в особом порядке. Свод Законов сейчас состоит из 16 томов. Новые законы издаются в виде „Продолжений к Своду законов."

§ 6. Деление законов по характеру регулируемых ими отношений.

Совокупность законов, как обязательных норм официального права, определяет основы социально-политического устройства данного общества или государства и все важнейшие взаимные отношения его членов. По характеру тех отношений, которые законами регулируются, последние систематизируются в особые группы, и каждая из этих групп

получает соответствующее название. От этого назван
получают и свое наименование отрасли науки права, из
чающие каждую группу таких законов. Из этих групп зак
нов наиболее важными являются: 1) законы, определяющ
государственное и политическое устройство данного с
щества, 2) законы, регулирующие взаимоотношение власт
и управляемых и способы охранения безопасности, благ
чиния и благоустройства общества, 3) законы, определяющ
имущественный уклад данного общества и взаимоотношени
возникающие на этой почве, 4) законы, нормирующие о
ганизацию семьи и семейных отношений, 5) законы, уст
навливающие форму отношений, возникающих на почв
торговой деятельности, 6) законы, определяющие совоку
ность недозволенных деяний и наказаний, налагаемых з
совершение последних, 7) законы, указывающие организ
цию суда, способы судебного производства и формы вз
имоотношений между сторонами и судом. Сообразно с этим
группами образуются отрасли науки права: 1) государстве
ное право, 2) административное, 3) гражданское, включ
ющее в себя семейное и наследственное право, 4) торгово
5) уголовное, 6) судебно-процессуальное право (гражданско
и уголовное судопроизводство).

Остановимся несколько подробнее на каждой из эти
групп.

Государственное право и наука государственного права.

Одну из основных групп Свода З
конов составляет группа законов, определя
ющих устройство данного государства: по
литическую форму правления, права глав
государства, организацию народного представительства
права депутатов, устройство органов верховного и подч
ненного управления, их права и обязанности и формы и
деятельности, организацию законодательной власти, спо
собы издания законов, особые виды последних и т. д.

Эти законы являются одними из наиболее важных за
конов, из них составляют конституцию государства ил
„Основные Законы“ последнего.

В своей совокупности они составляют государ
ственное или конституционное право данного

государства. Наука права, изучающая эти законы, носит название государственного или конституционного права.

Административное или полицейское право и наука административного права.

К законам, определяющим государственное устройство, примыкают и даже составляют их часть законы, регулирующие управление, определяющие права и обязанности органов власти и граждан, формы, задачи и способы административной деятельности. Совокупность таких законов составляет административное или полицейское право, как часть права государственного. Наука, изучающая эти нормы, носит название науки административного или полицейского права.

Гражданское право и наука гражданского права.

В жизни общества важна не только его политическая организация. Не менее важным является для него имущественный и семейный уклад. Потребность продолжения рода и удовлетворения своих основных и материальных нужд: голода, одежды, жилища и ряда других имущественно-экономических потребностей представляет одно из самых главных потребностей человека. На почве их возникли институты: семьи, брака, наследование, с одной стороны, собственность, владение, пользование и распоряжение имуществом, т.-е. рядом вещей движимых и недвижимых, раздельных и нераздельных и т. д. На почве этих потребностей ежедневно возникают, изменяются и оканчиваются тысячи имущественно-экономических и семейных отношений между людьми. Естественно, официальное право не могло и не может не вмешаться в регулировку этих весьма важных отношений. Совокупность законов, определяющих имущественные и семейные отношения членов данного государства, составляет гражданское право данного государства. Наука, изучающая эти нормы и регулируемые ими отношения, носит название науки гражданского права.

Торговое право и наука торгового права.

Частью гражданского права, выделившейся в самостоятельную отрасль, является

торговое пра во. Торговое право государств
состоит из совокупности законов, определяющ
отношения, возникающие на почве торговой деятел
ности. Соответственная наука носит название торгово
права. Выделение торгового права в самостоятельну
отрасль—явление сравнительно недавнее. Оно об'ясняет
развитием капиталистического и менового характера со
временного народного хозяйства.

Уголовное право и наука уголовного права.

Следующей крупной группой закон
являются нормы, определяющие недозв
ленные действия, преступления, соверш
ние которых влечет за собой наказание. Совокупность так
законов составляет уголовное право данного го
дарства. Наука, изучающая эти нормы, носит название н
уки уголовного права.

Судебно-процессуальное право и наука судебного права.

Наконец, последней из крупных гру
законов являются законы, определяющ
организацию судов данного государст
и формы судебного производства. В о
щественной жизни постоянно возникают столкновения пр
и обязанностей отдельных лиц с одной стороны, с друг
постоянно происходит нарушение норм права или закон
рядом лиц. Так как соблюдение законов обязательно,
естественно, нарушение их не может остаться без реакц
со стороны государства и общества. Но чтобы эта реакц
в свою очередь не была произвольной, а была согласна
соответственными нормами закона, необходимы: 1) спец
альный орган—суд, установленный законом для рассмотр
ния таких правонарушений, 2) чтобы этот суд рассматрив
и решал такие правонарушения не по своему произволу,
согласно букве и духу закона. С этой точки зрения решен
суда являются применением закона к данному случаю. С
вокупность норм (законов), определяющих организаци
суда и формы судебного производства, составляют с
дебно-процессуальное право данного го
дарства.

Наука, изучающая эти нормы, будет наукой судеб
процессуального права. Так как по организаци

по формам производства суды, решающие дела, возникающие на почве гражданско-правовых отношений, отличны от судов, решающих уголовные преступления, то судебно-процессуальное право распадается на: 1) гражданское процессуальное право или гражданское судопроизводство и 2) на уголовно-процессуальное право или уголовное судопроизводство. Соответственно с этим различают науку гражданского процесса и уголовного процесса.

Таковы основные группы законов, составляющих содержание Свода Законов государства. Помимо этих групп в последний входит еще ряд законов, регулирующих менее важные стороны государственной жизни и общественных взаимоотношений. Но они имеют сравнительно второстепенное значение. Главные группы законов исчерпываются перечисленными видами групп.

Детальное знакомство с каждой из них необходимо для знания права данного государства и национального характера данного народа, социально-политической организации данного общества. Свод законов с этой точки зрения есть наглядная и довольно точная фотография внешней и внутренней жизни народа.

Но это более подробное изучение отдельных отраслей официального права выходит за пределы общей теории права и составляет предмет официальных правовых дисциплин.

§ 7. Деление права на публичное и частное.

Помимо деления права на уголовное, гражданское, государственное и т. д., в науке права до последнего времени проводилось деление права на публичное и частное. Деление это появилось давно: римские юристы уже пользуются им. Однако, до сих пор науке права не удалось провести точной границы между частным и публичным правом, а равно—указать бесспорный критерий того и другого права.

Материальный критерий различия.

А) Многие усматривали критерий такого деления в различии интересов, регулируемых правом. Под публичным правом пони-

мали то право, которое имеет в виду интере
государства, как целого, под частным—то, к
торое имеет в виду интересы отдельного чел
века или отдельных лиц. Так, нормы права, опред
ляющие воинскую повинность, относятся, якобы, к пу
личному праву, ибо защита государства составляет публичн
интерес, тогда как имущественные и семейные отношен
частных лиц составляют интерес только отдельных инд
видов. Поэтому нормы, регулирующие семейные и имущ
ственные отношения, относятся, якобы, к частному пра
Сообразно с этим делением, к „публичному" праву отно
право государственное, административное, уголовное, суде
ное, к частному—гражданское право, семейное, вещное
наследственное.

Это мнение приходится отвергнуть. В том или ин
строении семьи и брака, собственности и наследован
государство заинтересовано не меньше, чем в регулирован
воинской повинности. Если бы оно не было заинтересова
в первых отношениях, оно не издавало бы законов, опре
ляющих и регулирующих эти отношения. Между тем, та
законы существуют в каждом государстве и составляют
лидный том „Гражданского Уложения". Всякая норма оф
циального закона в силу того, что она издана и утв
ждена государством, тем самым составляет норму публ
ного официального права. Указанная попытка деления п
личного и частного права должна быть признана неудачн

Формальный критерий различия.

B) Второй попыткой провести грани
между публичным и частным правом бы
теория, пытавшаяся разграничить их по формальном
признаку, по способу судебной защиты. С
ласно этой теории публичным правом будет то, кото
ex officio защищается властью путем возбуждения пре
дования органами государственной власти, в порядке с
уголовного или административного, частным правом
которое охраняется частными лицами, в порядке суда гр
данского; иными словами—то, где не возбуждается пр
следования ex officio, а зависит от инициативы и воли части
лица.

Но и эту попытку приходится отвергнуть. Есть ряд уголовных преступлений, где возбуждение преследования зависит от частных лиц, напр., при оскорблении чести; и обратно: есть ряд гражданских правонарушений, где иск возбуждается ex officio. Следовательно, теория не согласуется с фактами.

Помимо этих теорий было не мало других, пытавшихся разрешить вопрос о существе и границах публичного и частного права. Однако, и эти попытки были малоуспешны.

Ошибочность деления права на частное и публичное.

В настоящее время проблема деления частного и публичного права должна быть снята. Она была ошибочно поставлена. Всякое официальное право тем самым является публичным правом, независимо от того, какую область человеческих отношений оно регулирует.

Иные способы деления правоотношений.

Но если всякая норма закона и все регулируемые им отношения принадлежат к публичному праву и к публичным отношениям то из этого не следует, что невозможно подразделение этих норм и правоотношений по иным признакам. Способов подразделения может быть много. Одним из них может быть предыдущее деление правовых отношений по способу их судебной защиты.

а) по способу защиты.

С этой точки зрения все правоотношения, независимо от того, регулируются ли они гражданским, уголовным или государственным правом, можно делить: 1) на защищаемые ex officio и 2) защищаемые в порядке частной инициативы.

в) по признаку компетентного суда.

Разновидностью этого деления правоотношений будет деление их по тому суду, который компетентен решать конфликты, возникающие в этой области правовых отношений. С этой точки зрения последние могут быть делимы на правоотношения, защищаемые и разрешаемые в порядке: а) суда гражданского, в) уголовного, с) административного, е) международного (третейского) и т. д.

с) по приему регулирования.

Можно далее различать правоотношения по способам или приемам их регу-

лирования. Одни правоотношения могут быть детально регулируемы самим государством, путем юридической централизации, в других государство может отказаться от такой детальной регулировки; оно проводит здесь лишь основные линии, определяет основные юридические формулы и предоставляет дальнейшее инициативе и воле частных лиц.

Централизованное и децентрализованное регулирование.

В первого рода взаимоотношениях, примером коих может служить организация суда и военных сил страны, частной воле почти нет места. Здесь государство само определяет: кто, когда и как призывается к воинской повинности, в чем должно состоять военное обучение, какой должна быть дисциплина и т. д. Во второго рода взаимоотношениях, напротив, частному лицу и его воле предоставлен простор: государство, напр., не обязывает никого жениться и, женившись, иметь определенное количество детей; такие отношения оно предоставляет решать воле частных лиц, ограничиваясь, со своей стороны, лишь определением условий, при которых брак действителен, и формулировкой прав и обязанностей родителей и детей, мужа и жены.

Если первый прием характеризуется признаком юридической централизации (где регулирующим центром служит сама государственная власть), то второй тип регулировки правоотношений характеризуется признаком юридической децентрализации. Здесь как бы нет единого государственного центра, а на лицо множество малых центров,—частных лиц, в определенных границах, по своей воле определяющих взаимоотношения. Наймусь ли я в услужение кому-либо или нет—это моя воля. Государство не вмешивается в мои отношения с нанимателем. Ему важно только, чтобы договор личного найма не нарушал общих условий договора и соблюдался обоими сторонами.

Какие именно правоотношения регулируются по типу централизации и децентрализации—это зависит от ряда условий: чего-либо постоянного в этой плоскости нет. Было время,

когда, напр., религиозные отношения регулировались централистически: государство заставляло подданных веровать определенным образом, совершать определенные обряды и т. д. Теперь религиозные верования регулируются по типу децентрализации: государство об'являет религию частным делом и ограничивается определением лишь самых основных норм, гарантирующих свободу верования и культа. И обратно: судебная система и правоотношения, возникающие на почве совершения преступлений, теперь регулируются централистически: государство не предоставляет частному усмотрению никакого простора в определении судьбы преступника. В древности было иначе: судьба последнего зависела в значительной степени от воли пострадавшего: он мог ему мстить, мог простить, мог взять с него выкуп и т. д.

Коротко говоря, характер тех правоотношений, которые регулируются по тому или иному типу исторически изменчив. По типу централизации сейчас регулируются преимущественно правоотношения органов государственной власти к гражданам государства, сфера правоотношений, обнимаемых уголовным, административным, государственным и судебно-процессуальным правом. По типу децентрализации регулируются правоотношения, обнимаемые гражданским правом, т.-е. одна значительная часть имущественных, семейных и наследственных отношений.

Но такое разделение, конечно, не является „вечным". Весьма возможно, что в будущем положение вещей изменится. Это особенно вероятно в применении к имущественным отношениям. В современном обществе, построенном на праве частной собственности, все производство, потребление, обмен и распределение хозяйственных благ регулируется не государством, а усмотрением и волей частных лиц.

Однако, за годы войны и в Западной Европе и у нас произошли крупные изменения в способе регулировки имущественных отношений, сведшиеся к увеличению государ-

ственного вмешательства в эту сферу, т.-е. к росту юридической централизации за счет децентрализации. Это выразилось в том, что ряд производств перешел в руки государства, распределение ряда продуктов, особенно хлеба, из частных рук также перешло в руки государства, промышленность была поставлена под контроль последнего и т. д. Весьма поучительные опыты в этом отношении были сделаны в России. „Национализация и социализация промышленности, фабрик и заводов" и т. д., декретированная Советом Народных Комиссаров, была ничем иным, как попыткой заменить частно-правовую регулировку имущественных и наследственных отношений волею государства, т.-е. способ регулировки по типу децентрализации заменить способом централизации: частное усмотрение членов общества заменить властной волей государства. Этот опыт показывает, что имущественные отношения могут регулироваться и иначе, чем теперь. Признавая практическую нецелесообразность национализации имущественных отношений для нас в данное время, ибо для ее успеха требуется ряд условий, которых в России нет, все же можно думать, что в будущем весьма вероятна замена регулировки имущественных отношений по типу децентрализации регулировкой по типу централизации. К такому порядку и стремится, как известно, социализм.

Не только имущественная сфера, но и другие области общественных взаимоотношений, напр., семейная область, теоретически могут быть регулируемы по типу централизации, как теперь. Можно представить себе, что государство обязывает всех здоровых мужчин определенного возраста вступить в брак с женщинами определенной категории, точно указанной постановлениями государственной власти. Может быть, такая „реформа" нецелесообразна, но для нас важно лишь то, что теоретически такая реформа мыслима.

Оценка обоих приемов

Теоретическая возможность применения обоих приемов юридической регулировки к различным областям общественных взаимоотношений ставит перед нами два основных вопроса: 1) **который из этих способов совершеннее и целесообразнее,**

УПОЛНОМОЧЕННЫЙ ЭКОСО
Социалистической Советской Республики Армении
В МОСКВЕ

Армянский пер., 2 Тел № 46-64

2) не наблюдается ли в процессе истории какой-либо закономерности в смысле роста одного способа регулировки за счет другого.

Антицентралисты и антигосударственники.

И в прошлой и в современной общественной мысли мы находим два противоположных ответа на первый вопрос.

Одни, в лице Спенсера, „анархистов" и других индивидуалистов, категорически высказываются против способа централизации, т.-е. против вмешательства государства в регулировку общественных и междуиндивидуальных отношений. С их точки зрения государство должно предоставить самим личностям регулировать их взаимоотношения. Способ децентрализации, следовательно, они об'являют предпочтительным во всех отношениях. Больше того, многие из них и, в частности Спенсер, думали, что по мере роста прогресса личность все более и более освобождается от деспотизма государственной власти, регулирующие функции последней вымирают, и способ централизованной регулировки заменяется способом децентрализованного регулирования правоотношений самими личностями.

В экономической сфере выводом из этой теории была доктрина, требовавшая государственного невмешательства в экономические отношения и, в частности, во взаимоотношения рабочих и предпринимателей. Сущность этой доктрины выражается в изречении: laissez faire, laissez passer, т.-е. государственные органы абсолютно не должны вмешиваться в экономическую жизнь и должны все предоставить частным лицам, их воле и усмотрению. Такая свобода усмотрения и инициативы частных лиц дает гораздо лучшие результаты, чем вмешательство государства,—говорит эта теория. Такова сущность первого взгляда.

Централисты и государственники.

Второе мнение противоположно данному. Оно развивалось идеологами и представителями просвещенного абсолютизма,—с одной стороны, и социалистами—с другой.

Идеалом этой теории является централизо-

ванная регулировка всех правоотношений всех сторон общественной жизни государственной властью. Такая замена частной воли волей государства с точки зрения этой теории предпочтительна во всех отношениях. Она кладет конец индивидуальной анархии, в особенности анархии экономических и производственных отношений, она препятствует эксплоатации одних лиц другими, она позволяет все общество двигать по пути улучшения и прогресса и т. д.

Если социалисты, высказываясь в пользу такого централизованного способа юридической регулировки, имеют в виду главным образом область экономических отношений, то идеологи просвещенного абсолютизма доводят свою теорию до конца, высказываясь в пользу полной и всесторонней опеки государством жизни и взаимоотношений людей. Из истории мы знаем, что были эпохи, когда государственная власть действительно пыталась вмешиваться и регулировать до деталей всю жизнь индивида. Не говоря уже о важных сторонах общественной жизни, она предписывала ему и способ верований, и надлежащую одежду, и употребление рыбы в постные дни, и обязанность брить или носить бороду и „не засиживаться подолгу в столице, жить на месте и быть гостеприимными“ и т. д.

Такими чертами характеризуется политика просвещенного абсолютизма и полицейского государства.

Таковы два основных ответа на поставленный вопрос.

Критика. Спрашивается, кто же прав: индивидуалисты и антицентралисты или государственники-централисты?

Мы думаем, что ни те, ни другие.

Спенсер глубоко ошибся, думая, что с ходом истории область государственного вмешательства падает и в будущем совершенно исчезнет. История его не оправдала: за последние десятилетия государственное вмешательство, особенно в экономической сфере, сильно возросло. Вопреки совету теории: laissez faire, государство энергично вмешалось во взаимоотношения рабочих и предпринимателей и, в интересах уменьшения

эксплоатации первых, издало ряд законов огромной важности. Законы о недопустимости труда малолетних, о предельном количестве рабочих часов для женщин, о страховании рабочих на случай болезни, несчастья, старости, (в Англии), о минимуме заработной платы, о санитарных и гигиенических условиях, которым должны удовлетворять фабрики и заводы и т. д. и т. д.

За годы войны, как указано выше, это вмешательство государства приняло громадные размеры, выразившись в ряде мер государственного регулирования и контроля промышленности, производства, распределения, обмена и потребления. У нас большевистская диктатура пыталась государственной регулировкой заменить всю частную регулировку.

И не только в экономической, но и в других областях, напр., в семейной, область государственнного вмешательства растет. „Закон о детях", напр., принятый недавно в Англии (в 1911 г.) представляет знаменательную попытку государственного вмешательства в отношения родителей и детей.

Все эти факты резко противоречат пророчеству Спенсера.

Но значит ли это, что правы централисты-государственники, с их идеалом всесторонней государственной регулировки и подавлением индивидуальной инициативы и усмотрения.

Нет. Если в определенной в экономически-материальной области государственное вмешательство росло, то в других областях, особенно в области духовной жизни, в сфере убеждений и верований государственная опека пала и падает.

Доказательством этому служит рост неотъемлемых прав личности: свобода мысли, убеждений и верований, свобода слова, печати, союзов и собраний, неприкосновенность дома, корреспонденции и личности и т. д. Все это завоевания последних десятилетий. Современное государство в этом отношении резко отличается от полицейского: в отличие от последнего в эту сферу интимных отношений

личности оно перестало вмешиваться. Здесь централизация заменилась децентрализацией. Здесь прав Спенсер и не правы централисты,

Вывод из сказанного таков, что за последние десятилетия сфера государственного вмешательства в известных областях, преимущественно в области материально-экономической, возросла, в других, преимущественно в сфере духовной жизни личности, упала.

Этот факт заставляет думать, что в известных областях централизованная регулировка целесообразна, в других—вредна.

Этот вывод подтверждается и правно-политическими соображениями.

Условия, от которых зависит целесообразность обоих способов регулировки.

С точки зрения этих соображений ответ на вопрос о плюсах и минусах обоих способов правовой регулировки зависит от ряда условий: 1) от высоты разумности самой государственной власти и целесообразности ее политики. 2) От культурности и цивилизованности общества. 3) От того, какая область правоотношений регулируется и при каких условиях.

Если государственная власть невежественна и руководится в своей политике не благом общества, а узко-эгоистическими соображениями собственной пользы, рост вмешательства таковой власти при прочих равных условиях едва ли будет плюсом, он скорее причинит общественный вред. В обратном случае—вероятнее противоположный результат, т.-е. социальная полезность вмешательства.

Чем культурнее и солидарнее общество тем менее оно нуждается в государственном вмешательстве. И обратно, чем оно невежественней и морально-невоспитаннее, тем большей может быть польза от вмешательства разумной государственной власти.

Основным же условием, решающим вопрос о целесообразности государственного вмешательства (правовой централизации), является характер или

сфера правовых отношений и то конкретное состояние, в котором эта область находится.

Мы видели, что вмешательство государства в духовную жизнь и в интимные стороны жизни личности пало за последние десятилетия. Такое падение должно быть признано целесообразным. Здесь, при современных условиях, государственное вмешательство было бы крайне вредным. Современная личность не может пожертвовать своим „святое святых" в угоду государству; она не может согласиться, чтобы ей предписывали: как она должна верить, каких политических убеждений держаться, что говорить и чего не говорить, кого и как любить, вступать ли в брак или нет, заниматься ли земледелием или литературой, какую одежду носить, когда обедать, какие книги читать и т. д.

Эта сторона жизни не может быть по своей природе регулируема государством. Такая попытка ничего кроме вреда обществу, личности и самому государству не дала бы; больше того, она вызвала бы прямой бунт личности против государства: личность скорее пожертвовала бы последним, чем своим „святое святых", своим „я". Вот почему в этой сфере и в будущем нужно ждать дальнейшего падения вмешательства государства.

Иначе обстоит дело в экономической области. Здесь по природе последней государственная регулировка возможна и при надлежащих условиях целесообразна. Замена современной капиталистической организации и хозяйства, построенной на частной собственности и частной регулировке, национально-государственным хозяйством—социалистическим, построенным на принципе централизованной государственной регулировки, вполне мыслима. Она имеет за собой ряд плюсов: уничтожает анархию производства, вместо стихии вводит планомерность, уничтожает недопроизводство одних предметов и перепроизводство других, освобождает трудовые классы от эксплоатации предпринимателей и т. д. и т. д.

Но чтобы такая замена частно-капиталистического хозяйства социалистическим была целесообразна, необходим ряд условий, без которых она может дать лишь вред, а не

пользу. Основным условием является достаточная об
циальная воспитанность масс, достаточная
степень сознания ими своего общественного
долга и наличность технически-подготовле
ных людей, могущих быть руководителями
сударственного хозяйства. Эти условия необходим
потому, что при национализации и социализации теряет
один из главных мотивов хозяйственного прогресса: лич
ная заинтересованность и личная инициатива
Эти мотивы в капиталистическом обществе заставляю
предпринимателя быть энергичным, изобретательным
совершенствовать свое дело, ибо успех дела сулит ем
прибыль, а с ней и все покупаемые блага жизни; неуспех
дела, напротив, грозит ему разорением и бедствием. При
социализации этого стимула нет: личность ничем не рискует
здесь, ибо ей гарантировано жалованье, успех не дает ей
прибыли, неуспех—разорения, здесь личность не побуж-
дается быть энергичной, изобретательной, она лично не
заинтересована, она только—чиновник государства. Поэтому,
если нет достаточно сильного сознания об-
щественного долга, здесь личность будет и менее изобре-
тательной и менее усердной в работе. Если же большинство
граждан будут таковыми, то в итоге социализация даст только
общественный дефицит, задержит хозяйственное развитие
страны и, в худшем случае, может разрушить ее промыш-
ленность. К этому же эффекту ведет и недостаточно тех-
нически-подготовленный персонал, руководящий государ-
ственными предприятиями.

Вот почему „скороспелая" социализация вместо пользы
может дать вред. Опыт социализации и национализации,
произведенный Советом Народных Комиссаров над Россией,
достаточно определенно и убедительно подтверждает ска-
занное.

Таковы основные условия, решающие вопрос о целе-
сообразности того или иного способа правовой регулировки.
Наметившиеся тенденции роста государственного вмеша-
тельства в одной области и падение ее в другой, повидимому,
будут развиваться в будущем. В конечном счете судьбы

обоих приемов регулирования будут решаться всего вероятнее их отношением к интересам личности, стремящимся совпасть с интересами общества. В каждой данной области правовых отношений будущее принадлежит тому из приемов правовой регулировки, который всего лучше обеспечивает интересы личности и интересы всего общества. Эти интересы будут решающими для будущего каждого из этих способов правовой регулировки человеческих отношений.

Таково вкратце то деление правоотношений, которое сейчас заняло место ошибочного деления последних на правоотношения публичные и частные.

ГЛАВА VI.

Происхождение права.

§ 1. Теория происхождения права.

Выше мы видели, что право есть правило поведения, указывающее обязательное дозволенно-должное поведение, видели, что это правило существует в виде правового убеждения и проявляется в поведении людей и в организации обществ и государств. Теперь необходимо кратко очертить: 1) каким образом появилось указываемое правовой нормой деление поступков на дозволенные и недозволенные, 2) каким обстоятельством оно было вызвано, 3) в силу чего одни поступки правовой нормой считаются дозволенными и обязательными, другие—недозволенными и преступными, 4) каким образом устанавливался официальный порядок и официальное право, существующее в каждом обществе и государстве и каким образом они изменяются.

1) Ряд вопросов, затрагиваемых в этой главе, более подробно изложены в главах: „Влияние права“ и „Законы развития права“.

Теория божественного происхождения права.

В древности на эти вопросы отвечали в том смысле, что право и законы своим происхождением обязаны божеству. Правовые кодексы—это свод божеских велений, открытых божеством людям, для того, чтобы они могли жить свято и поступать согласно воле божьей. Дозволенные и обязательные поступки те, которые соответствуют последней, недозволенные — которые ей противоречат. Пример такой теории дан в Библии в рассказе о вручении Богом Моисею скрижалей Завета на горе Синае. Аналогичные же рассказы можно найти и в других религиозно-правовых сводах. Нет надобности останавливаться на критике теории божественного происхождения права. Она ровно ничего не об'ясняет, ибо за научное об'яснение нельзя считать ссылку на божью волю.

Договорная теория.

Второй ответ на поставленные вопросы дает так называемая договорная теория. Сущность этой теории, развитой, главным образом Гоббсом, Локком и Руссо, сводится к следующему. В древности люди, согласно этому учению, были совершенно свободны и не знали никакого права, никаких обязательных норм поведения. Пока они были добродетельны и невинны (как гласит библейское предание), такое „естественное состояние“ могло сохраняться. Но как только они испортились (в силу ли грехопадения, как утверждает Библия, или в силу того, что люди начали жить в обществе себе подобных и приобрели оседлость, как думал Руссо), такая свобода и естественное состояние превратились в войну „всех против всех“. Не сдерживаемые ничем, не имея никакой принудительной власти, люди стали друг для друга волками. Всякий порядок исчез. Жизнь превратилась в анархию, при которой жизнь каждого ничем не была гарантирована. Такая война всех против всех не могла долго продолжаться. Чувство самосохранения, здравый рассудок и собственный интерес каждого заставлял покончить с этой анархией. Выход из нее был найден в общественном договоре. Люди, собравшись вместе, согласились все отказаться от своих прав и установить порядок и вручили защиту порядка и права единой государственной власти. Такой властью, по учению Гоббса,

является монарх. Его слово становится приказом, его речь—законом. По учению Руссо, такой верховной властью является весь народ, олицетворяемый демократически-представительной государственной властью.

Отсюда видно, что согласно этой теории, источником права является общественный договор, некогда заключенный людьми. Он дал начало и первым нормам права, и закону, и суду, и государственной власти.

В наше время эта теория признана ошибочной. Мы теперь знаем, что „естественного состояния" в смысле этой теории никогда не было, не было также и общественного договора. Допущение последнего означало бы допущение такой сознательности первобытных людей, какой не только они, но и современные люди едва ли обладают.

Теория естественного права.

Под теорией „естественного права" разумеется учение, утверждающее, что наряду с изменчивыми нормами официального права есть вечные правовые нормы, свойственные людям всех времен и всех народов. Эти правовые нормы прирождены человеку. Он с ними родится. Они даются человеку самой природой. Они вечны и неотъемлемы. Сообразно с этим ответ теории естественного права на вопрос о происхождении права сводится к тому, что право, в виде „естественного права", дано вместе с человеком; оно родилось с ним и ему прирождено, как прирождено человеку иметь две ноги и две руки.

Ошибочна и эта теория. Прежде всего неверно, что есть какое-то вечное естественное право, неизменяемое, имеющееся у всех народов,—во все времена на свете все меняется. Изменчиво и право. Оно различно у дикаря и у культурного человека. Оно различно у одного и того же народа в различные времена. Раньше наши предки считали долгом сжигать жену на могиле мужа, теперь такой обычай мы считаем преступлением. Раньше всякое уклонение от официальной религии влекло смертную казнь, теперь свобода религии является требованием нашей совести. Ту же изменчивость мы встречаем и в других областях права. Отсюда понятно, что „естественное право"—утопия, оно не существовало и

не существует. Ошибочен поэтому и ответ этой теории на вопрос о происхождении права.

Историческая школа.

Больше истины заключается в решении т. наз. исторической школы (Савинья и Пухта). По учению этого направления, право возникло и развилось так же, как возник язык народа, его верования, обычаи и т. д. Право—естественный продукт народной души. Оно, подобно языку, создалось не искусственно, не усилиями отдельных лиц, а образовалось само собой медленным и постепенным творчеством всего народа. Каков народ—таково и его право. В этом ответе больше истины. Но его грех в том, что он слишком неясен: он дает лишь неопределенные, общие положения, которые можно понимать весьма различно. Грешит он и в том, что слишком „спокойно" рисует историю развития права, он забывает, что развитие права—сплошная борьба, что правовая жизнь—это постоянная борьба за право, что последнее родилось из борьбы и живет борьбою.

Рассмотрев эти теории, теперь перейдем к краткому очерку происхождения права, согласно данным современной науки.

§ 2. Жизнь в обществах, как основное условие происхождения права.

Человек—общественное животное.

Если бы человек жил уединенно и вел изолированную жизнь, тогда право едва ли могло бы появиться. Оно было бы излишне. Человек наедине с собой мог бы жить и вести себя так, как ему угодно. В этом случае не имели бы смысла никакие правовые нормы. Но такого человека история не знает. Человек с первых времен своего появления на земле жил и живет в обществах себе подобных. В этом смысле правильно положение, гласящее: „человек—общественное животное". К общественной жизни вынуждал человека ряд обстоятельств и прежде всего инстинкт самосохранения. Человек один был слишком слаб для того, чтобы успешно защищать свою жизнь и удовлетворять свои потребности

в суровой обстановке первых веков своего существования. Окруженный дикой природой, подстерегаемый хищными зверями, не обладавший еще хорошими орудиями борьбы и самозащиты, он был безсилен бороться против этих врагов исключительно своими силами. Только соединение сил и жизнь в обществах давали возможность преодолеть эти опасности и успешно вести борьбу за существование. Вот почему человек с первых времен своего появления на земле вел и ведет общественную жизнь.

Общество и порядок.

Но жизнь в обществе возможна только при известном порядке. Всякое общество людей может существовать только тогда, когда в нем сохраняется известный порядок. Если все члены общества будут убивать друг друга, красть, насиловать и всячески вредить друг другу, такое общество обречено гибели; оно не только безсильно было бы бороться против внешних врагов, но оно умерло бы от собственной анархии... Такое общество было бы вычеркнуто из жизни... Общество и известный порядок неразрывны друг с другом. Обществом является только такое соединение людей, члены которого соблюдают известные нормы поведения, составляющие в своей совокупности порядок общественной жизни. Как только этот порядок исчезает и воцаряется анархия,—общество, а вместе с ним и его члены обречены на гибель, если это состояние анархии длится продолжительное время. Если человеку удалось выжить, то только потому, что он жил в обществе себе подобных, в которых этот порядок, необходимый для существования общества, имел место. Этим порядком строго указывалась линия поведения каждого члена общества: как он должен вести себя, что делать, как поступать в том или другом случае и т. д.

И действительно, история первобытной культуры свидетельствует нам, что в каждом человеческом обществе такой порядок дан. В каждом примитивном соединении людей, ведущих совместную жизнь, все взаимоотношения его членов строго определены и совершаются по известным шаблонам поведения. Эти шаблоны поведения опутывают

всю жизнь первобытного человека во всех ее проявлениях. Соблюдаемые в течении ряда поколений, они путем традиции передаются от отцов детям и в конце концов превращаются в обычай, как в юридическое правило поведения.

Бессознательное возникновение порядка в древних обществах.

Не нужно думать, что этот порядок в первобытных обществах возник сознательно, что люди его установили преднамеренно, руководствуясь теми или иными соображениями пользы и целесообразности. Дело обстоит иначе. Порядок первобытных обществ и шаблоны поведения, соблюдаемые первобытным человеком, возникли бессознательно в процессе борьбы за существование и по природе своей напоминают инстинкты. Что это так, подтверждается и изучением обществ животных. Общественную жизнь ведет не только человек, но и ряд животных (пчелы, муравьи, ряд позвоночных). Порядок и единообразные шаблоны поведения мы находим и в животных обществах. Здесь уже никак нельзя говорить о сознательном происхождении порядка. Нельзя потому, что самого сознания или разума в форме целеполагания и целевой деятельности у нисших животных нет. Общественный порядок животных соединений имеет чисто биологическое происхождение. Он возник в процессе борьбы за существование и вылился в форму инстинктивных шаблонов поведения.

Нечто подобное представляли из себя и шаблоны поведения и порядок первобытных обществ. То и другое нельзя еще назвать правовыми нормами, в строгом смысле слова, как нельзя назвать правовыми нормами инстинктивные шаблоны поведения пчелы, муравья или другого общественного животного.

Эти инстинктивные шаблоны поведения опутывали жизнь первобытного человека во всех ее проявлениях. Люди соблюдали их не в силу сознания долга или тех или иных целей, а соблюдали в силу того же, в силу чего муравьями и пчелами соблюдаются шаблоны поведения муравьев и пчел, т.-е. в силу повторения инстинкта и подражания.

Складывались они медленно и постепенно, подобно тому, как складываются инстинкты. Нужно было множество

повторений для того, чтобы тот или иной акт стал привычным шаблоном. Нужно было, чтобы сочлены общества подражали ему и так же повторяли его, чтобы он стал общим для всей группы шаблоном поведения —бессознательной общеобязательной нормой.

Осознание шаблонов поведения.

С течением времени, однако, пробуждается и растет сознание человека; его духовная жизнь усложняется; его опыт растет; ряд его актов начинает сопровождаться сознанием. Осознаются мало-помалу и шаблоны поведения. Будучи до этого бессознательными и полуинстинктивными, постепенно они начинают рассматриваться как нечто „должное", „священное", „обязательное". Нарушение их вызывает особое состояние правового возмущения и начинает рассматриваться, как „грех", как „преступление". С течением времени на этой почве возникает особая правовая психика и множество идеологических наростов. Нормы поведения начинают рассматриваться, как нечто священное, считаются голосом Бога или совести, приобретают таинственный характер и т. д.

Этот-то момент осознания бессознательных шаблонов поведения и превращения их в правовое убеждение, сопровождаемое распределением прав и обязанностей, и должен считаться за момент возникновения права.

Само собой разумеется, такой момент произошел не сразу. Осознание росло постепенно. Правовая психика развивалась лишь исподволь, постепенно приобретая все более и более определенные правовые черты. В первое время вообще не было резкого различия между правовыми, религиозными, нравственными и др. правилами поведения. Всякое обязательное правило поведения было одновременно и религиозным, и правовым, и нравственным предписанием. Различие и отделение их друг от друга—явление позднейшее.

Мы не можем сказать, когда совершилось это превращение бессознательных шаблонов поведения в обязательные правовые нормы. Фактически известные науке первобытные народы все уже

обладают правовым сознанием и правовыми нормами поведения. Шаблоны поведения, обязательные для всех членов группы, всюду здесь рассматриваются уже, как нечто „священное", „должное", заповеданное предками и божеством, нарушение чего является „грехом", „преступлением" и влечет за собой кару. Всюду здесь мы уже находим целую систему предписаний, определяющих дозволенные и недозволенные поступки. Эта система закреплена не в писаном своде законов, а в обычаях данного общества, т.-е. в сознании и в памяти его членов. Как выше было указано, обычай является основным источником права в древних обществах.

Рост роли сознания в установлении и изменении законов.

Раз возникнув, право каждого общества в дальнейшем эволюционирует. Сознание, в начале принимавшее малое участие в сознании правовых норм, в дальнейшем начинает играть большую роль. Постепенно вырабатываются в обществе специальные органы, изучающие законы. Таковыми были жрецы, вожди общества, общее собрание членов группы, глава государства, парламент. В настоящее время всякий вновь издаваемый закон является результатом большой работы сознания и разума. Место древнего бессознательного творчества правовых норм занимает сознательная выработка их, ставящая определенные цели и стремящаяся указать лучшие пути для достижения этих целей.

Появление писаных законов.

Место неписаных законов занимают законы писаные, в виде „Свода Законов".

Последние появились не сразу и не без борьбы. В первобытных обществах, где жизнь чрезвычайно однообразна и проста, обычай мог достаточно определенно и точно указать, какие поступки дозволены, какие недозволены. Но по мере того, как общественная жизнь усложнялась, по мере того, как она изменялась, обычай стал недостаточен для этой цели. Многое он не предвидел, многие новые вопросы не решал, на многие правовые споры не давал ответа. Судьи, решавшие такие споры, часто решали их по произволу. Появились злоупотребления на этой почве

Эти злоупотребления и явно несправедливые решения нельзя было обжаловать, ибо не было писаного закона, на основании которого можно было бы доказать явную незаконность судебного решения. Пользуясь таким положением, многие сильные люди и группы стали притеснять другие классы и других лиц, возводя силу на место права. В итоге таких условий возникла сильная потребность в точных писаных законах. Вспыхнули широкие народные движения с требованием издания и опубликования писаных законов, дающих возможность точно знать, какие поступки дозволены и какие недозволены. Такие движения были в Риме, в Греции и у ряда других народов.

Результатом таких движений явилось издание первых писаных законов, закреплявших правовые обычаи данного народа... Такими у римлян были „Законы XII таблиц", в Афинах—законы, изданные Солоном, в Спарте—Ликургом. Такими же были различные „правды" у варварских народов, образцом коих может служить наша „Русская Правда".

Эти первые писаные законы определяли главные обязательные правила поведения и были первичными образцами кодексов и свода законов современных государств.

Возникновение права и борьба за право

В предыдущем мы не касались вопроса,— мирно, без борьбы, или с громадной борьбой установились и устанавливаются обязательные нормы официального права. Правильным будет последнее положение.

Шаблоны поведения появились не сразу, а кристаллизовались в течении десятилетий в процессе непрерывной борьбы. Человек появился из мира животных и обладал животными свойствами. Для защиты своей жизни он должен был бороться с другими. Каждое нападение на себе подобного вызывало отпор с его стороны. За убийство, за увечье, за грабеж—обиженный и его близкие отвечали местью, т.-е. убийством, грабежом, увечьем и т. д. Борьба за существование была неизбежностью и царствовала среди первобытных людей. Кровавая месть была нормой, и часто во взаимной мести погибали целые роды и группы людей. Только после долгого периода взаимной борьбы мало-

по-малу устанавливались общие правила, частью принятые с общего согласия, частью принудительно навязанные победителем побежденному. Эти-то шаблоны поведения и были первыми правовыми нормами. Их совокупность образовала общественный порядок. Говоря образно, нужны были бесчисленные убийства, чтобы люди усвоили правило: „не убий", нужна была безмерная жестокость, чтобы появился зародыш сострадания и правового единства, нужна была жестокая борьба, чтобы в обществе установился мир в виде общественного обязательного для всех порядка. Говоря коротко, право зародилось и сложилось в процессе борьбы и до сих пор борьба эта за право не умерла. „Цель права—мир, путь к нему—борьба".

§ 3. Какие поступки считались обязательными и дозволенными, какие недозволенными и почему?

Спросим себя теперь, какие же из поступков правовые нормы первобытных обществ считали дозволенными и какие недозволенными и почему установилось такое деление поступков?

В общем и целом, дозволенными и обязательными были поступки, содействовавшие существованию и процветанию группы или общества, т.-е. полезные группе, недозволенными те, которые были вредны группе.

Такой ответ диктуется как общими соображениями, так и изучением права первобытных обществ. Для того, чтобы общество могло существовать, оно должно было быть сильным. А сильным оно могло быть только тогда, когда его члены не вредили бы друг другу, не теряли бы сил во взаимной борьбе и не вредили бы своим поведением интересам всего общества. Отсюда следует, что правовые нормы должны были предписывать своим членам поведение, полезное для группы и запрещать поведение, наносящее вред последней.

Первым подтверждением последнего служит факт так называемой двойственности первобытного права. Суть его заключается в том, что право здесь запрещало убийство, насилие, кражу и др. преступления по адресу членов своей группы и дозволяло, или даже рекомендовало такие поступки по адресу чужеродцев, т.-е. членов чужих групп.

Так, у ряда народов убийство члена своей группы влекло за собой или смертную казнь виновного или удаление его из группы и поставление его „вне закона", что по тем временам равносильно было косвенному обречению на смерть. Убийство же чужеродца, напротив, не влекло за собой никакой кары; больше того, оно сплошь и рядом считалось делом похвальным.

То же различие проводится, напр., по отношению к воровству. Кража у члена своей группы или совершенная в пределах поселения своего общества влечет, обычно, суровые наказания. Кража у чужеродца или вне пределов поселения своей группы не считается ни запрещенной, ни позорной.

Подобное наблюдается и в отношении других преступлений. Так, похищение, умычка и посягательство на честь женщин и девушек-чужеродок вполне дозволено. Зато караются смертью подобные преступления по адресу женщин и девушек своего рода.

Эти факты, как и сотни других подобных, вполне подтверждают выставленное положение. Убийство члена своей группы, кража, насилие и др. преступления по адресу своеродцев ослабляют силу группы, вредят ей и делают ее менее способной успешно сопротивляться внешним врагам. Потому-то они и запрещены. Потому-то такие акты признаны преступными и сурово наказываются.

Иной результат дает убийство чужеродца, кража у других племен, похищение женщин и другие преступления по адресу „чужаков". Такие поступки не вредят своей группе, напротив, они часто полезны ей: убивая чужеродца, уменьшают количество врагов своей группы, похищая женщин-чужеродок, увеличивают число матерей для увеличения населения группы и т. д. Такие поступки не вредят

своей группе, поэтому они считаются или дозволенными или похвальными.

То же подтверждается и другими фактами. Например, убийство слабых детей и стариков мы считаем преступлением. Иначе обстояло дело в первобытных обществах. При недостатке питания, при постоянных передвижениях слабые дети и дряхлые старики были грузом для общества. Они не приносили ему никакой пользы, а, напротив, как лишние едоки, вредили ему и тормозили его активность. Немудрено поэтому, что во многих первобытных группах убийство стариков и слабых детей считалось делом вполне дозволенным и даже обязательным. Прелюбодеяние с чужим человеком считалось, обычно, тягчайшим преступлением и влекло за собой суровую смерть прелюбодейки-жены и прелюбодея. Эта суровость об'ясняется тем, что прелюбодеяние вело к смешению крови, а смешение крови, по верованиям того времени, вызывало гнев богов и предков—гнев, следствием коего было бедствие всей группы.

Но совсем иное мы видим в том случае, когда прелюбодеяние совершается с определенной целью—с целью продолжения потомства. У бездетного мужа, согласно праву многих народов, жена может вступить в половое общение с другим с целью произвести потомство. В этом случае не могут иметь места ни ревность, ни месть: деяние считается вполне дозволенным. У ряда народов на этой почве создался целый обычай, известный под названием Левирата, согласно которому жене бездетного мужа дозволяется половая связь с деверем.

Не приводя других фактов, на основании сказанного приходится заключить, что идея долга, различие дозволенного и запрещенного подсказана была первобытным общественным группам заботой о самосохранении. Порядок и правовые нормы их предписывали поведение, полезное для группы и запрещали поведение, вредное для последней.

Такие обычаи, как сказано выше, создались впервые бессознательно, путем естественного отбора и бессознательно-целесообразного приспособления к условиям жизни, продолжавшегося десятилетиями. С течением времени, по

мере роста сознания, разум человека начинает принимать все большее и большее участие в установлении и изменении норм поведения. В настоящее время, когда правовые нормы устанавливаются сознательно, специальными органами государства—законодательными органами, роль разума и сознания весьма значительна. Однако, и теперь еще трудно считать законы „голосом одного разума". И теперь еще в их издании и установлении слишком большое значение имеют: страсти, чувства и плохо понятые интересы. Вот почему многие из современных законов часто являются неудачными и служат не голосом разума, а голосом неразумия.

Указанная теорема о дозволенности полезных для группы поступков и запрещенности поступков, вредных группе, имеет значение и для последующих времен правового развития. В общем и целом, вплоть до настоящего времени, правомерными считаются те поступки, которые социально-полезны и необходимы для сохранения и развития рода, племени, нации и государства; противоправными или преступными те, которые вредят и ослабляют род, племя и государство.

Необходимые ограничения общего правила.

В предыдущем был указан общий принцип, дающий ответ на вопрос: какие поступки правовые нормы считали дозволенными или обязательными и какие—запрещенными, недозволенными.

Было бы, однако, не совсем правильным, если бы мы стали принимать это общее правило в смысле абсолютном. В общем и целом, поведение, требуемое правовой нормой, полезно для общества; поведение, запрещаемое ею, вредно для группы. Но это правило допускает, во-первых, ряд исключений, во-вторых, для своей истинности требует более точной формулировки.

Исключения из него сводятся к тому, что в числе обязательных поступков, требуемых правом, не мало было таких, которые едва ли приносили какую-либо пользу обществу, и обратно, в числе запрещенных поступков было не мало таких, которые едва ли причиняли какой бы-то-ни было вред обществу или группе.

Так, почти у всех первобытных народов право требо
вало принесения обильных жертв богам, душам предков
умерших. Во славу их убивались иногда десятки и сотн
людей. Неисполнение этих требований считалось одним и
величайших преступлений. Между тем, теперь мы знаем
что польза от таких жертв едва ли могла быть. Они был
простой тратой жизней и богатств, вызванной ошибочным
верованиями.

Точно также трудно считать вредными такие поступки
как переход одного человека по тени другого человека
Между тем, за такой поступок у целого ряда народов угро
жало суровое наказание. Сомнительно также, чтобы об
ществу грозил какой-либо вред от того, что член привиле
гированной касты браминов купит на рынке молоко. И
однако, за такой поступок право кастовой Индии наказы
вало брамина извержением из касты, наказанием, близким
к поставлению вне закона. В Персии закон не считал пре
ступным половую жизнь сына с матерью, тогда как общение
с иноверкой признавалось тягчайшим преступлением. Со
мнительно, чтобы первое было полезно, а второе вредно
для общества. В моисеевом законе считалось преступным
ядение свинины. Вредно ли это действительно,—знает
каждый.

Эти примеры можно увеличить большим числом подоб
ных фактов. И в современном праве можно найти не мало
таких же бесцельных и, скорее, социально-вредных норм.

Вывод из сказанного тот, что указанное выше
правило должно считаться правилом с большими
исключениями. Такой факт понятен сам собой. Люди
не боги. И теперь еще они далеки от вполне разумных
существ. И теперь еще нередко парламентом и другими
законодательными органами проводятся и издаются законы,
которые вместо пользы дают один общественный вред.
Что же сказать о прошлых временах, когда люди были беско
нечно невежественнее, когда они еще меньше могли пре
дугадать, какие результаты даст на деле тот или иной закон,
когда ум их был заполнен сотнями предрассудков, суеверий
и ошибочных верований? При таких условиях понятны и

неизбежны подобные „ошибки", составляющие исключение из общего правила.

Не совсем правильно было бы далее говорить, что поведение, требуемое правовой нормой, всегда полезно для всей этой группы. Есть ряд норм, которые требуют поведения, полезного для всей группы и запрещают поступки, вредные для всего общества. Но рядом с этим едва ли не большая часть поступков, предписывавшихся правом в качестве обязательных, была полезна не столько всему обществу, сколько определенной его части, привилегированной. Такой частью в древних первобытных обществах были старшие по возрасту, жрец и вожак-предводитель. В кастовом обществе, т.-е. в обществе, распадавшемся на ряд каст, друг от друга различавшихся по правам и обязанностям, где переход из одной касты в другую был невозможен, где сын, внук, правнук и следующие поколения „носильщиков" воды из источника А должны были вечно оставаться в этой касте и носить воду из источника А. В таком обществе привилегированной частью были высшие касты, напр., каста браминов-жрецов в древне-индусском обществе.

В сословном обществе, распадавшемся на сословия дворян, горожан, крестьян и т. д., такой частью были господствующие благородные сословия. В классовом обществе эта участь выпадает на долю экономически сильного класса, каковым был и остается пока класс капиталистов, Так, в первобытных обществах право предоставляло старшим над детьми, мужчинам над женщинами, власть жизни и смерти. Такое право, несомненно, было полезно для первых, но едва ли оно полезно было для детей и женщин. Поэтому правильнее говорить, что правовые нормы часто считали обязательным поведение, полезное для наиболее сильной, господствующей части общества, а не для всего общества.

В кастовом обществе большинство норм, предоставлявших громадные преимущества высшим кастам: касте жрецов-браминов и кшатриев-воинов, были полезны этой

части общества, но не касте вайсиев и судр, сведенных правом на положение бесправных рабов. Незначительная ругань судры, направленная по адресу брамина, влекла за собой смертную казнь, тогда как брамин почти безнаказанно мог убить судру. Здесь право охраняет не интересы всего общества, а только интересы господствующей его части.

То же следует сказать и о рабовладельческом обществе. Право такого общества, предоставляя огромные полномочия рабовладельцу и сводя раба на положение бесправного пса, было полезно не столько всему обществу, большую часть которого составляли рабы, сколько его рабовладельческой части. Норма права, предоставлявшая римским кредиторам право рассечь на части неисправного должника, несомненно, была полезна кредиторам, но едва она была полезна должникам.

То же следует сказать и о праве крепостного государства и о значительной части правовых норм современных государств.

Вывод из сказанного тот, что значительная часть дозволенных и обязательных поступков, требовавшихся правовой нормой, была полезна не столько всему обществу, сколько его господствующей части, и обратно: значительная часть запрещенных поступков была вредна не столько всему обществу, сколько его господствующей части.

Как устанавливается, поддерживается и изменяется официальное право группы?

Полученный вывод вызывает новый вопрос: в силу чего соблюдается официальное право группы? Каким образом мог установиться и устанавливается общий правовой порядок в группе? Если само собой понятно, почему кредитор, брамин или рабовладелец поддерживают и соблюдают выгодные для них правовые нормы, то совершенно непонятно, почему такие нормы соблюдаются и признаются теми, кого они делают бесправными и отдают в полную власть привилегированных групп общества: по-

чему эти нормы соблюдаются рабами, нисшими кастами, крепостными и вообще обездоленными частями общества?

Значение принуждения и признания.

Ответ может быть один из двух: 1) или потому, что эти обделенные в правах части общества признают справедливым такое право, т.-е приписывают привилегированным все их исключительные права вплоть до права жизни и смерти над ними, а себе обязанности подчиняться приказам „господ"; 2) или же потому, что они принуждаются силой к соблюдению невыгодных для них правовых норм

Истина лежит по середине. Официальное право и порядок каждого общества или государства сохраняется благодаря обоим этим условиям: признанию и принуждению. Если бы это официальное. право и этот порядок сохранялся только благодаря признанию, то это означало бы, что правовые убеждения всех членов общества или государства совершенно одинаковы. Это делало бы далее совершенно излишним какое бы-то-ни было принуждение и насилие для поддержки и защиты права. Ни то, ни другое предположение не верно. И в прошлом и теперь мы видели и видим, что правовые убеждения членов одного и того же общества или государства далеко не одинаковы. То, что считает справедливым капиталист, сплошь и рядом оценивается рабочим, как вопиющая несправедливость. Правовая норма, одобряемая реакционером, порицается революционером. Правовые нормы, защищающие интересы землевладельца-помещика, часто противоречат правовым убеждениям безземельного крестьянина, арендующего у первого землю. Так обстоит дело теперь. Так же в значительной степени оно обстояло и в прошлом. Трудно думать, чтобы раб или должник считал справедливым правовую норму, обрекавшую его на рассечение в случае неисправности. Трудно допускать, чтобы все рабы признавали справедливыми все правовые нормы, отдававшие их в неограниченное распоряжение рабовладельцев. Конфликт и противополож-

ность правовых убеждений были и здесь. Правовая норма, казавшаяся справедливой для одной части общества, была „возмутительным бесправием" с точки зрения другой части.

Предположение, что все члены данного общества или государства имеют одинаковые правовые убеждения, выражаемые в официальных законах государства, не верно потому, что тогда для защиты права не нужно было бы никаких принудительных правоохранительных средств: если бы все члены общества имели одинаковые правовые убеждения, они без всякого принуждения стали бы исполнять их. Между тем, ни в прошлом, ни в настоящем мы не знаем ни одного общества или государства, в котором официальное право не защищалось бы принудительными мерами, где право не связано было бы с насильственными мерами, принуждающими непокорных соблюдать его. Наказания—смертная казнь, изувечение, тюрьма, лишение чести, денежная пеня, возмещение вреда, принудительное исполнение и т. п. меры в той или иной форме были всегда. При помощи их и в прошлом и теперь непокорные бунтари принуждаются к соблюдению установленного официальным правом общественного или государственного порядка.

Профессионал-вор ворует не только потому, что он голодом вынужден воровать, но часто потому, что искренно признает за собой право воровать, считая „собственность кражей". Многие из убийц также признают за собой право на убийство. Человек, считающий существующее официальное право несправедливым, признает „своим священным долгом" право на революцию и низвержение существующего государственного порядка. А все это обозначает, что правовые убеждения членов одного и того же общества далеко не одинаковы, что они часто противоречат официальным законам группы или государства. Этим и об'ясняется необходимость поддерживать официальный порядок группы принудительными мерами. Непокорных, нарушающих официальное право, принудительно заставляют соблюдать его. Вот почему нельзя говорить, что существующий в каждом обществе

(государстве) установленный официальным правом порядок сохраняется и соблюдается только благодаря тожественности правовых убеждений всех его членов с нормами официального права, т.-е. соблюдается только благодаря признанию. Но значит ли это, что официальное право группы поддерживается и сохраняется благодаря исключительно принуждению? Значит ли это, как многие думают, что официальный порядок существует только потому, что небольшая кучка правителей и привилегированных насильственно заставляет подчиняться этому порядку всех остальных членов общества? Такой вывод был бы ошибочным. Чтобы принуждать, нужно иметь силу. Если громадное большинство общества признает этот порядок несправедливым,—кучке правителей и привилегированных неоткуда взять силу для принуждения всего общества. Итогом такого положения дел было бы ничто инсе, как восстание всего общества против официального порядка группы и против той кучки, которая поддерживает его. Так обычно и бывает. В подобных случаях наступает революция, которая сносит весь этот порядок, уничтожает официальное право и его защитников и заменяет его новым. Всякая революция есть внешний символ того, что существующее право перестало удовлетворять правовым убеждениям общества, в силу чего общество восстает против него и разрушает его. Отсюда следует, что в остальные периоды, когда нет революции, когда официальный порядок и право существуют, они соблюдаются не только в силу принуждения, но и в силу признания его, если не всем обществом, то, по крайней мере, его наиболее сильной частью. Без признания ни одно право не может существовать и никакой порядок не мыслим. Любое официальное право тем жизнеспособнее и действеннее, чем большим числом членов общества оно признается справедливым и совпадает с их правовыми убеждениями; и обратно: чем большее число членов общества считают его несправедливым, чем большее расхождение между ним и правовыми убеждениями общества,

тем оно менее прочно, тем бессильнее, тем скорее будет низ
вергнуто революцией. Следовательно, официальное прав
и порядок любого общества или государства су
ществуют и сохраняются: 1) в силу того, что они
совпадают с правовыми убеждениями большей
или сильнейшей части общества (добровольно
подчинение праву) и 2) в силу принуждения
посредством которого остальная часть об
щества насильственно заставляется соблюдать
и подчиняться этому порядку.

Если существовало рабство, то оно существовало не
только в силу одного насилия, но и в силу того, что правовые
убеждения большей или сильнейшей части общества считали
этот институт нормальным явлением. Как только эти пра
вовые убеждения изменились, — рабство пало. То же
следует сказать и о всяком правовом строе. С этой
точки зрения правильно положение, что всякий народ имеет
то право, какого он или сильнейшая его часть заслуживает.
Крепостное право жило до тех пор, пока население, кре
постные, признавали его справедливым; приписывали себе
обязанность работать на помещика, а ему—право владеть
ими. Изменились эти убеждения, и начались восстания
крестьян. Они росли и в итоге привели к падению кре
постничества.

Из сказанного легко понять, что всякое право для
своего существования требует тем больше
принудительных мер, чем менее оно соответ
ствует правовым убеждениям общества и обратно.

Сказанное проливает некоторый свет и на механизм
установления официального права в древних
обществах.

На почве бессознательных шаблонов поведения и в силу
общественной жизни между членами первобытных обществ
должна была создаться общность правовых убеждений.
Выражением их явились обязательные нормы официального
права. Эти нормы действовали в силу того, что они „при
знавались". Этому признанию способствовал еще ряд внешних
условий: вера в то, что они даны божеством, вера в то, что

нарушение их повлечет за собой кару божию и кару для всего общества, а не только для преступника; восприятие их, как чего-то священного, таинственно-ненарушимого и т. д.

Благодаря этим условиям, правовые нормы пользовались признанием, и указываемое ими поведение не за страх, а за совесть выполнялось. Но рядом с такой частью в обществе были или появлялись лица и группы с иными правовыми воззрениями.

Племя, покоренное другим племенем, не могло иметь те же убеждения, что и победители. Если победители признавали за собой право обратить в рабство или убить пленников, то мало вероятно, чтобы последние считали своей „священной обязанностью" подставлять спину под удары господина или жариться на костре для утоления голода победителей. Право тех и других было различно. Так же обстояло дело и в других областях жизни. Результатом такого различия правовых убеждений должно было быть одно из двух: *или открытая борьба между лицами и группами, обладающими различными правовыми убеждениями, или принудительное подчинение одной части группы другой.* То и другое мы видим в истории права. Борьба в виде взаимных войн одного рода с другим, в виду взаимной мести одних лиц другим, наполняет всю жизнь первобытных людей и обществ. Временами она кончается взаимным уничтожением воюющих, временами—*покорением одних другими. Победители принудительно навязывают побежденным свое право и насильственно заставляют соблюдать его.* Таким путем получается замиренное общество, имеющее определенные официальные законы и определенный обязательный строй. Таким образом устанавливается в каждом обществе обязательный для всех его членов порядок и официальное право данной группы или общества. Это право существует и действует в силу *совпадения его с правовыми убеждениями* большинства или сильнейшей части общества и в силу *принудительного подчинения* несогласных лиц нормам этого права. Так же обстоит дело и теперь. В любом из современных

государств существующее право государства покоится с одной стороны на признании его частью граждан государства, а с другой на том, что лиц, имеющих иные правовые убеждения, заставляют путем наказания, устрашения, прямого принуждения и др. санкций принудительно исполнять и соблюдать официальные нормы права и законный порядок. Пока правовые убеждения большинства или сильнейшей части общества остаются прежними, установленный порядок и официальное право продолжают существовать. Но правовые убеждения изменчивы. Под спокойной формой правового мира непрестанно идет работа правовой мысли и борьба несогласных с существующим порядком против него. Народные массы осознают свои права и, осознав, начинают бороться за их осуществление. Рано или поздно наступает момент, когда существующее официальное право оказывается отставшим и расходящимся с новыми правовыми убеждениями общества. Тогда наступает его мирная или насильственная смерть, на его место приходит новое право. Ниже мы увидим, что правовой прогресс человечества в этом отношении стремится к такому состоянию, при котором: 1) официальное право общества не расходилось бы с правовыми убеждениями всех членов общества, 2) основой действенности и соблюдения права было бы не принуждение, а чистое признание, добровольное подчинение праву, диктуемое его справедливостью и целесообразностью содержания правовых норм.

ГЛАВА VII.

Социальные функции права. Закон, суд и власть, как проявление этих функций.

§ 1. Основные социальные функции права.

Право возникло благодаря общественной жизни людей. Из этого следует, что судьбы права неразрывно связаны

с судьбами общества. Первое одновременно является и продуктом общества, выражением установившегося в обществе обязательного порядка и средством установления последнего. Оно определяет и указывает каждому члену общества то поведение, которому он должен следовать и то поведение, которого он должен избегать. Встает вопрос: каким же образом право способствует установлению этого порядка? Иными словами: каковы общественные функции права?

Ответ на эти вопросы гласит: право способствует установлению общественного (официального) обязательного для всех порядка тем, во-первых, что оно точно распределяет права и обязанности между членами общества, указывая, кто и на что имеет право и обязан делать, во-вторых, тем, что оно организует общество, создавая власть этого общества, как живого представителя последнего, как его руководителя и как блюстителя установленного порядка. Этими путями право создает общественный порядок и нестройную массу сожительствующих индивидов превращает в стройное общество, представляющее нечто единое, цельное, самостоятельное.

§ 2. Распределительная роль права.

Если бы право не распределяло права и обязанности между членами общества, если бы оно не указывало „каждому свое", то едва ли бы какой-нибудь порядок мог установиться в обществе. Индивиды постоянно должны были бы сталкиваться друг с другом, полная неразбериха и неопределенность должны были бы царствовать в их взаимоотношениях. Ибо в этом случае никто бы ни знал, что дозволено ему и что запрещено, на что он имеет право и что обязан делать, какие поступки может совершать и каких должен избегать.

Говоря образно, общество людей в этом случае было бы похоже на множество ошалевших мух, бессмысленно и нелепо летающих, сталкивающихся друг с другом, лишенных в своих взаимоотношениях всякого порядка и всякой

системы. Каждый член такого общества напоминал бы за блудившегося в лесу путешественника, не знающего, куда ему итти, как итти и что делать.

Право делает такой „беспорядок" невозможным. Точно указывая каждому его права и обязанности, оно сразу вносит полную ясность во взаимоотношения членов общества. „То-то ты можешь делать, то-то обязан, то-то не должен делать",—говорит оно и этим путем упорядочивает взаимные отношения людей.

Такая роль права существенно содействует установлению общественного порядка. Она содействует ему в особенности потому, что распределение прав и обязанностей есть в то же время и распределение общественных благ и общественных тягот или повинностей. Право на что-либо обычно обозначает право на то или иное социальное благо. Право собственности означает право на владение, пользование и распоряжение множеством вещей движимых и недвижимых, представляющих определенную ценность и предоставляющих собственнику множество жизненных удобств или социальных благ: пищу, одежду, жилище, предметы комфорта и роскоши и т. д. Право крепостника на крепостных означало предоставление первому бесплатной рабочей силы, право господства над вторыми и т. д. Без распределительной роли права не было бы возможным провести границу между „моим" и „твоим" в пользовании социальными благами. Из-за них шла бы бесконечная борьба. Каждый старался бы захватить наибольшее количество социальных благ: материальных и духовных. В итоге общественная жизнь превратилась бы в вечную анархию.

То же следует сказать и о распределении обязанностей. Если предоставление права нормально обозначает наделение суб'екта права социальным благом, то наделение кого-либо обязанностью нормально означает наделение его той или иной общественной повинностью или тяготой. Без распределительной функции права члены общества не знали бы своих обязанностей, стали бы все уклоняться от их исполнения и в осо-

бенности от исполнения тяжелых обязанностей: напр., обязанности быть рабом, обязанности рисковать жизнью для спасения родины от врага, обязанности платить подати и т. д. При таких условиях общественная жизнь была бы невозможна и никакой порядок немыслим. Право, распределяя правомочия и повинности, кладет конец такому беспорядку.

Такова, вкратце, распределительная роль права. Оно, следовательно, точно распределяет порядок взаимоотношений между членами общества, должное и запрещенное поведение, социальные блага и социальные повинности. Этим самым право закладывает фундамент общественного порядка.

Такую роль может выполнять именно только право, а не нравственность. Последняя указывает только желательное, рекомендуемое и добровольное поведение. Точных границ она не дает. Не устанавливает, где кончаются правомочия индивида и где начинаются его обязанности, что он может требовать и чего не может делать. Право же, наоборот, точно устанавливает эти границы.

Закон как проявление распределительной роли права.

Из этой распределительной роли права неизбежно должны были возникнуть основные институты общественно-правовой жизни: во-первых, закон сего характерными чертами и законодательная власть, во-вторых, суд и судебная организация общества.

Раз право распределяет правомочия и обязанности (социальные блага и тяготы) между членами общества, то, чтобы члены знали точно свои права и обязанности, должны быть ясные, вполне определенные обязательные для всех правила, которые показывали бы всем круг действий, на которые они управомочены и которые обязаны делать.

Эта цель и достигается официальным законом. Закон, как мы видели, является такой нормой, распределяющей права и обязанности.

Отсюда же вытекают и характерные черты самой правовой нормы—закона:

а) Чтобы не было неясности в распределении прав и обязанностей, закон должен быть точным, недопу-

скающим двусмысленного толкования. Для этого он должен быть написан, опубликован и иметь вполне ясное содержание. Такую цель закон ставил себе всегда. Эта точность способствовала и способствует лучшему осуществлению распределительной роли права.

в) Далее, в силу той же роли, правом должно быть точно указано, кто имеет право издавать законы как обязательные для всех правила поведения. Если бы каждый член общества присвоил себе право законодательствования, то, очевидно, получилось бы в обществе множество различных законов, противоположных и несогласных между собою. Такой порядок вел бы к анархии и в корне противоречил бы распределительной роли права. Вот почему право каждого общества, прямо или косвенно, с первых же пор, определяло, кто может издавать законы, т.-е. привело к созданию законодательных органов государства.

с) Той же распределительной ролью права требуется, чтобы норма права—закон—была не только точна по содержанию, но и доказуема, чтобы при ее толковании не возникало разногласий. Вот почему всякая правовая норма, устанавливая права и обязанности, стремится это делать так, чтобы она могла быть контролируемой. Для этой цели она берет в качестве признаков, с которыми связаны права и обязанности, всегда внешние „твердые" признаки, которые не допускали бы различных толкований. Напр., правовая норма устанавливает, что невменяемые дети не ответственны за преступления. При каждом преступлении, совершенном малолетним, вставал бы вопрос, вменяем или невменяем данный ребенок. Так как точных признаков невменяемости нет, то в каждом данном случае вставали бы разногласия: одни стали бы говорить, что ребенок вменяем и потому подлежит наказанию, другие стали бы говорить обратное. Чтобы предотвратить эти споры, закон поступает иначе: он устанавливает, что все дети до 10 лет невменяемы, а потому неответственны за преступления. Таким образом, закон дает свой „твердый" и легко доступный проверке признак невменяемости.

То же делают и другие нормы права. Чтобы предотвратить споры о том, имеет ли данное лицо право собственности на недвижимость, закон устанавливает особый порядок приобретения недвижимости, в виде нотариальной купчей записи в нотариальных книгах и обряда ввода во владение. При таких условиях лицо, пред'являющее соответственный нотариальный акт, является бесспорным собственником.

Как эти, так и другие, твердые и легко контролируемые способы определения правомочий и обязанностей вызваны к жизни распределительной ролью права.

Суд, как проявление распределительной роли права.

Из той же распределительной роли права возник, наконец, и суд, как авторитетный орган для решения правовых споров. Как бы ни была ясна правовая норма, однако, предотвратить все правовые споры она не в состоянии. Последние могут возникнуть и на почве спорности ряда фактических отношений, напр., межи, разделяющей два владения, совершения или несовершения данным лицом преступления и т. д. Если бы решение всех этих правовых столкновений предоставлено было самим заинтересованным сторонам, то из этого едва ли бы получилось беспристрастное решение и едва ли обе стороны столковались бы между собой. Распределительная роль права и здесь должна была вызвать к жизни определенный институт, предназначенный для решения правовых конфликтов, институт, который в каждом спорном случае авторитетно и властно говорил бы, кому из спорящих и какое право принадлежит и кто из них к чему обязан.

Такой институт и возник в форме суда и судебной организации. Его задача—авторитетное решение правовых споров, требуемое распределительной ролью права.

Такова, в основных чертах, распределительная роль права, основные институты, появившиеся на почве этой роли и тот способ, которым право способствует возникновению и укреплению общественного порядка.

§ 3. Организационная роль права.

Второй основной функцией права является его орга-

низационная функция. Если бы роль права состояла только в распределении прав и обязанностей (социальных благ и тягот), то это не было бы еще гарантией возможности порядка в данном обществе. Об'ем и содержание прав и обязанностей может быть точно распределен в обществе, но если никто их не будет исполнять, то, очевидно, такое распределение бессильно установить порядок. Чтобы последний был возможен, право должно не только распределить правомочия и обязанности, но еще позаботиться о том, чтобы это распределение осуществлялось, т.-е., чтобы члены общества соблюдали правовые нормы, пользовались бы своими полномочиями и исполняли бы свои обязанности. Если бы люди были ангелами, то, быть может, такое добровольное подчинение праву имело бы место. Но мы видели выше, что во всяком обществе правовые нормы нарушаются, что для подчинения всех праву необходимо принуждение.

Власть и право.

Это принуждение может иметь место только тогда, когда в обществе есть власть, заставляющая подчиняться праву. В создании власти общества или государства и проявляется основная организационная роль права.

Без власти, в той или иной форме, мы не знаем ни одного общества. Власть является тем центром, который издает законы, судит, управляет, короче,—властвует. Власть охраняет законы, побуждает их исполнять, власть, иными словами, охраняет правовой порядок. Без нее распределение прав и обязанностей могло бы остаться бездейственным. Благодаря ей оно осуществляется в жизни. На помощь распределительной роли права приходит его организационная роль в форме организации власти и политического устройства группы.

Власть, как проявление организационной роли права.

Что же такое власть и в каком отношении она стоит к праву? Всякая власть—из кого бы она ни состояла—есть прямое порождение права.

Сущность власти.

Власть представляет правовое явление. Это явление состоит в правовом убеждении, что определенное лицо или группа лиц

имеют право на властвование в форме управления, законодательствования и суда, а граждане—управляемые—обязаны подчиняться приказам и актам этих лиц.

Не будь этого признания на властвование за одними и обязанности повиновения за другими,—не могло бы быть никакой власти. Секрет ее, как видим, кроется в добровольном рабстве граждан. В этом состоит сущность всякой власти. Власть родителей означает признание за ними ряда прав властвования над детьми, а за детьми—обязанности слушаться и повиноваться родителям. Власть учителя заключается в признании правомочий за ним по отношению к ученикам, а за последними обязанности повиновения приказам учителя. То же по существу представляет и власть монарха и власть парламента. Различны только об'ем и содержание правомочий и обязанностей тех или иных властей.

Раз в таком наделении правами властвования властных лиц и обязанностью повиновения управляемых граждан состоит сущность власти, то, очевидно, право должно точно и ясно разграничить степень полномочий и об'ем господства различных властей, существующих в любом обществе. Оно должно было установить власти подчиненные и господствующие, т.-е. учредить иерархическую лестницу органов власти. В противном случае была бы анархия. Каждый издавал бы приказы по своему вкусу, эти приказы неизбежно друг другу противоречили бы, в итоге была бы борьба, и мирный порядок был бы немыслим.

В своей организационной роли право определяет: 1) Кто является властью? 2) Какие правомочия за этой властью признаются? 3) Кто является властью верховной, кто подчиненной? Короче—оно определяет точно и ясно политическую организацию общества и всю иерархию властей.

Этим самым создается власть общества или государства, и последнее приобретает вполне ясную политическую

систему и общественный порядок. Этим же самым создается высшая общественная сила, служащая для охраны права порядка и принудительно заставляющая ему подчинять непокорных.

Власть часто называют силой. Откуда же она черпает эту силу? В чем секрет силы власти? Ответ следует из сказанного: сила власти заключается в том, что граждане, подвластные, сами наделяют ее полномочиями, признают за ней права на властвование, а за собой обязанность повиноваться. Не будь этого признания, всякая власть была бы бессильна. В этом признании секрет власти. Она будет тем сильнее, чем большим признанием граждан она пользуется. Если же этого признания нет, то и власть будет слабой, бессильной и обреченной на гибель и низвержение. Правда, путем организованного насилия она может держаться некоторое время. Но это время не может длиться долго. Рано или поздно власть такая падет.

Таковы основные общественные функции права. Своей распределительной ролью право достигает распределения прав и обязанностей, социальных благ и повинностей, указывает общественный порядок и линию должного и запрещенного поведения членов общества. На этой почве вырастает закон с его характерными чертами и суд. Своей организационной ролью право создает власть и иерархию отдельных властей, как высшую общественную силу, охраняющую правопорядок и управляющую обществом.

Отсюда видно, что право неразрывно связано с законом, с судом и с властью, что последние представляют институты, вызванные правом и олицетворяющие право.

Отсюда же видно, что нельзя право выводить из власти или суда, или из распоряжения „властвующих лиц". Отсюда же ясно, что нельзя право выводить и из государства. И суд, и власть, и государство логически предполагают уже

данность права, фактически же появление и развитие права сопровождалось одновременно появлением и развитием закона, суда, власти и организованных общественных групп.

ГЛАВА VIII.

Право и основные формы общественной организации.

§ 1. Характеристика главных исторических форм общежития.

Фактическая история права, с одной стороны, и история обществ, власти законодательства и суда, с другой, вполне подтверждают сказанное. Остановимся кратко на схематическом очерке каждого из этих институтов.

История человеческих обществ есть в то же время и история права, ибо право каждого общества является продуктом его и в то же время наглядной схемой, показывающей организацию общества.

Тотэмическое общество.

Наиболее древним видом общества, известным науке, является тотэмическое общество. Под тотэмическим обществом разумеется небольшая группа людей в 40—100 человек, (совместно живущих), об'единенных единством религиозных верований и считающих себя потомками одного и того же обоготворяемого предка, каковым, обычно, считается животное или растение. Сообразно с этим предком члены тотэма называются „людьми кенгуру", людьми—„личинки Уитчети" или „травяного семечка" и т. д.

Средства существования такого общества—охота, рыболовство и собирание дико растущих семян и корней. Земледелия и пастушества оно не знает. Образ жизни кочевой, а не оседлый. Собственности еще нет. Нет и

семьи в современном смысле слова. Место современного моногамического брака здесь занимает т. н. „коммунальный брак", регулируемый рядом правовых норм. Несмотря на всю примитивность такого общества, там мы уже находим, в форме обычая, вполне определенную систему правовых норм, регулирующую все важнейшие стороны общественной жизни и поведения членов тотэма: список дозволенных и недозволенных поступков, нормы, регулирующие верования и празднества, совокупную охоту и потребление, нормы, определяющие половые и семейные отношения, нормы, определяющие права различных возрастных групп тотэма, нормы, устанавливающие „конституцию" тотэма, органы власти и политическую организацию общества, и, наконец, нормы, регулирующие отправление суда и наказания. Короче, здесь уже дано право в его распределительной и организационной функциях, и даны вызванные им к жизни институты власти, суда и законодательства. Согласно распределительной функции права, женщины почти совершенно бесправны по сравнению с мужчинами. Сами мужчины пользуются неодинаковыми правами: максимум прав приходится на долю стариков, несколько меньшими правами обладает взрослое мужское население и еще меньшими—неполновозрастные члены группы.

Органом верховной власти является обычно общее собрание взрослых мужчин-членов тотэма, в котором главную роль играют старики. Этот орган власти и законодательствует, и судит, и принимает все важнейшие решения, вроде об'явления войны или мира другим группам и т. д. В периоды войны и религиозных церемоний особенно важную роль играет вожак или чародей. Постановления этих органов власти считаются законом, т.-е. обязательными для всех членов тотэма нормами.

Кроме этой верховной власти существуют подчиненные властвования: мужчин над женщинами, старших над младшими, вожака над войском и т. д.

При совершении кем-либо из членов тотэма недозволенного деяния он судится своими сочленами. Итогом суда, в случае обвинения, является наказание, чаще

всего в виде смертной казни, или же „поставление виновного вне закона", т.-е. изгнание его из своей среды и лишение его защиты тотэма.

Верховным органом суда обычно является общее собрание полноправных членов группы. Обвинителем—пострадавший или его заместитель. Ответчиком—виновный. Суд происходит согласно определенным правилам. Обычным видом доказательства вины или невинности служит ряд приемов, основанных на магических и тотэмических верованиях: обстановка преступления, клятва, испытание огнем и водой, поединок, суд Божий и т. д.

Так обстоит дело в случае совершения преступления кем-либо из сочленов группы. Рядом с этим судом существуют, так сказать, частные суды: сын судится и наказывается в порядке дисциплинарном—отцом, женщины—мужчинами и т. п.

Все это говорит, что судебная организация при внутри-тотэмических правовых столкновениях уже существует. Кровная месть одного сочлена по адресу другого также существует. Но она начинает вымирать и регулироваться обычаем.

Иначе обстоит дело тогда, когда преступление совершено членом другого тотэма. В этом случае место суда или дисциплинарного наказания занимает кровная месть. Преступлением чужеродца оскорблялся весь тотэм, и потому весь тотэм считал своей обязанностью отомстить виновному или той группе, к которой он принадлежал. Вспыхивала между группами война. Она тянулась обычно долго и кончалась в древние времена или взаимным уничтожением обоих групп или завоеванием и порабощением одной группы другой.

Таким образом, между-группового суда еще не было. Высшим судьею была война, грубая сила. Но мало-по-малу и эти между-групповые столкновения начинают регулироваться. Место неограниченной мести занимает закон тальона, требующий мести, равной преступлению: „око за око, зуб, за зуб, рука за руку" и т. д. Затем вводится обычай примирения, путем испрошения прощения виновным

и уплаты „кровных денег"—композиций. Спор начинает решаться уже не силой оружия, а судом. Враждующие стороны соглашаются выбрать судей-посредников и предоставить им решение дела. Вначале это решение не было обязательно. Недовольная сторона часто не подчинялась решению и обращалась к силе оружия. Но с течением времени, по мере об'единения и слияния обоих групп и по мере выделения и укрепления власти вождя или князя судебная власть также росла, и судебные решения стали обязательными.

Такова, в кратких чертах, правовая организация первобытного тотэмического общества. Отсюда мы видим: 1) что право здесь уже дано в его распределительной и организационной ролях, 2) что вместе с ним даны: политическая организация общества, определенные органы верховной власти тотэма, определенная судебная организация и совокупность правовых норм, регулирующих все важнейшие взаимоотношения членов общества.

Родовое общество.

Следующей формой общества, исторически идущей за тотэмическим обществом, является общество родовое. Под ним разумеется совокупность индивидов, живущих вместе и об'единенных кровной связью—происхождением от общих предков по крови. Основное отличие данного общества от тотэмического общества то, что там об'единяющей связью была связь религиозная,—общность верований, общность почитания тотэмического божества, признаваемого предком, здесь же такой об'единяющей связью служит единство крови; там „своими" считались все, кто держался тех же верований и имел своим „предком" то же тотэмическое божество, здесь своим был лишь свой по крови.

Каким образом произошла замена тотэмического общества родовым—здесь не место подробно говорить об этом. В этой замене имели свое значение многие обстоятельства, а прежде всего размножение населения. Оно заставило тотэмическую группу, живущую охотой и рыболовством, делиться на части и расходиться в разные

стороны, чтобы пропитать себя. Это расхождение влекло за собой забвение религиозной общности и вместо нее постепенно выдвинуло кровную связь в качестве об'единяющей связи. Не малое значение в этом отношении имел и ряд других условий: изобретение земледелия и скотоводства, изменение самих религиозных верований и психики человека, выделение отдельных наиболее сильных лиц и рост их власти, увеличение богатства этих лиц и возвышение вместе с ними лиц, наиболее близких к ним и т. д.

Как бы то ни было, но тотэмическое общество распалось, и на смену ему пришло родовое общество. В укладе и в организации этого последнего произошли существенные изменения.

Способами добывания средств существования здесь является не только охота, рыболовство и собирание дико растущих корней и семян, но и пастушество и земледелие. Одни роды от охотничьего периода перешли прямо к первобытному земледелию, другие—к скотоводству и пастушеству. В силу этих условий кочевой образ жизни хотя и продолжается, но начинает постепенно вымирать. Рядом с этим начинает постепенно исчезать имущественная общность и начинают появляться первые зачатки собственности. Претерпевает существенные изменения и семейный институт и институт брака. Пережитки коммунального брака остаются, но и брак и система родства и взаимоотношения родителей и детей резко изменяются. Центральной идеей, вызывающей многочисленные изменения, является идея родства по крови.

Как и в тотэмическом обществе, здесь имеется свой правовой кодекс в виде обычного права, регулирующий поведение членов рода, распределяющий права и обязанности и организующий основные политические институты рода.

Права мужчин и женщин по попрежнему неодинаковы: женщины бесправны. Более взрослые мужчины, как и раньше, полноправнее молодых. Верховной властью, одновременно и законодательной, и судебной, и исполнительной, является общее собрание полноправных мужчин

рода. Но рядом с ним громадную роль начинает игра
глава рода, патриарх. Мало-по-малу он сосредоточива
в своих руках широкую власть: он становится верховн
жрецом рода, он же чаще и чаще выступает в роли суд
своих сородичей и истолкователем законов и об
чаев, нередко он же становится и военным вожд
рода. В его же руках начинают сосредоточиваться и
гатства рода в виде обширных стад или пастбищ и т

Кроме того, в порядке дисциплинарном он име
"отцовскую власть" над всеми детьми, женщинами и му
чинами рода.

Все это ведет к возвышению главы рода и мало-п
малу превращает его в действительного влыдыку и п
велителя.

Частные права власти сохраняются и у других лиц: му
чин над женщинами, родителей над детьми, старших н
младшими, победителей над завоеванными пленниках
которые в этот период начинают обращаться в рабство

Такова, схематично, организация власти в р
довом обществе.

Как и в тотэмической группе, здесь еще не произош
выделения специальных органов законодательной, судебно
и исполнительной власти. Все они обычно сосредоточ
ваются в руках родового вече или главы рода. Появляются
лишь первые признаки разделения функций. Однако, э
нисколько не мешает существованию целой системы пр
вовых предписаний, указывающих в каждом данном сл
чае должное поведение и запрещающих недозволенное.

Эта система охватывает все основные стороны родово
жизни.

В случае преступления или недозволенного поступ
сородича, следует суд и дисциплинарное наказани
родителями—детей, мужчинами—женщин, господами—р
бов, военачальником—подчиненных, главой рода—сор
дичей. В особо важных случаях судьей выступает собрани
полноправных мужчин рода. Но так как число нарушени
растет, то суд над всеми виновными становится весьма
затруднительным для всего собрания рода. Поэтому нач

кают появляться специальные судьи: такими обычно являются лица, хорошо знающие традиции и предания рода. Чаще всего им бывает глава рода. Суд опять-таки ведется по установившимся правовым обычаям. Наказания различны: смертная казнь, изгнание из рода, поставление вне закона и т. д.

Месть во внутри-родовых отношениях бывает, но является исключением. В междуродовых конфликтах она—обычное явление. С постепенным распадением родов и об'единением их в более широкие союзы—месть постепенно регулируется, проходит указанные выше стадии вымирания, заменяется системой композиций и с ростом власти главы племени постепено вымирает.

Не описывая подробно всего правового уклада родового общества, из сказанного мы видим, что система права дана и здесь, что она пропитывает всю организацию родового общества и неразрывно связана с основными институтами права—властью, судом, законодательным собранием и распределением прав и обязанностей между членами рода.

Территориально-племенное общество.

На смену родовому обществу пришло территориально-племенное общество. Роды, разрастаясь, постепенно ширились. С расширением рода отдельные его семьи или части, в поисках средств существования, должны были отделяться от рода и итти на новые места. Значительное расстояние и раздельная жизнь влекла за собой постепенное ослабление родовой, кровной, связи. Сознание единства рода и общности происхождения при таком раздельном существовании постепенно исчезало.

Родовая организация постепенно распадалась. Рядом с этим части рода на одной и той же территории встречались с другими родами. В первые моменты таких встреч между ними неизбежной была взаимная борьба, вызываемая рядом поводов и, в частности тем, что над этими сталкивающимися родами не было общей единой власти. Чтобы прекратить такую междуродовую усобицу, рано или поздно должна была появиться власть верховная, стоящая над родовыми властями. Фактически она могла возникнуть

различно; чаще всего возникала путем победы одного рода над другим, уничтожения власти побежденного рода и подчинения его власти рода-победителя. В первое время побежденный род принудительно подчинялся власти победителя и его законам. С течением времени, в силу совместной жизни, обычаи, нравы и жизнь обоих родов сближались, воспоминания о прошлом исчезали, и на месте отдельных родов появлялось единое общество, жившее на одной территории и об'единенное в одно целое общей верховной властью. Такое общество, где связью между его членами, живущими на одной территории, служит не религиозная и не кровная связь, связь по единой верховной власти, которой подчинены все члены общества, носит название территориально-племенного общества.

Такое общество может состоять из лиц с различными религиозными верованиями, из лиц различной крови и родов, но раз оно имеет единую верховную власть, обязательную для всех членов такого общества, мы имеем налицо новый вид общества — территориально-племенное общество.

Государство.

В обычном словоупотреблении и в науке права такое общество называется государством. Из сказанного следует, что отличительной чертой государства, как формы общежития, является то, что здесь об'единяющей связью выступает подчинение всех его членов одной государственной власти, обязательной для всех членов общества, независимо от их верований и родовой принадлежности.

Такова характерная черта государства, как формы общежития.

Появление государственной формы общежития не означает собою чего-то исключительного, а знаменует лишь возникновение новой формы общежития, где об'единяющей связью выступает связь иная, чем в тотэмическом и родовом обществе.

Государство и право.

Из сказанного ясна вся ошибочность мнения, гласящего, что право обязано своим существованием государству, что оно появляется только с возникновением государства, что правом являются только нормы, изданные государством и т. д., как это утверждает теория, видящая в праве только официальный закон государства. Подобные теории ставят дело вверх ногами.

История показывает, что право возникло вместе с возникновением человеческого общества, что оно появилось и существовало задолго до возникновения государства, как определенной формы общежития, что до государства оно функционировало и в распределительной и в организационной роли, что до государства возникли основные правовые явления: закон, власть, суд и регулировка всех важнейших взаимоотношений членов общества.

Вот почему глубокой ошибкой приходится считать все утверждения и теории, подобные указанным, пытающиеся право вывести из государства и силу права об'яснить силой государственной власти. Правильным будет как раз обратное.

Государство, как определенная форма общежития, важно для истории права тем, что в эпоху государственной жизни право сделало громадные шаги в своем развитии; за этот период отдельные виды права весьма отчетливо дифференцировались, правовые институты приобрели отчетливые формы, официальное право государства и технически и по содержанию прогрессировало. В виду всего этого общая теория права обязана более подробно остановиться на учении о государстве и праве современных государств.

ГЛАВА IX.

Учение о государстве.

§ 1. Понятие государства.

Согласно сказанному выше, государство, подобно другим формам общежития, представляет организованный союз людей, об'единенных единой вер-

ховной властью. Отличительная черта государства от тотэма, рода и других обществ та, что здесь связью членов его выступает связь власти, подчинение которой обязательно для всех членов государства.

Поэтому членами одного и того же государства являются и могут быть не только люди, одинаково верующие как в тотэме, но люди с различными религиозными убеждениями; не только родные по крови, но люди самых различных родов, крови и племени. Не верование и не кровь об'единяет подданных одного государства, а принадлежность их к данному правовому союзу в форме подчинения законам и власти государства.

Остановимся подробнее на анализе понятия государства. Оно складывается из понятий; власти, народа и территории Сообразно с этим государство определяют, как организованный народ, живущий на определенной территории и об'единенный верховной независимой властью.

Народ и государство.

Как и всякое общество, государство представляет прежде всего совокупность людей, живущих совместно и об'единенных в одно государственное целое определенной связью. Такой связью является правовая связь подданства, означающего: 1) принадлежность лица к данному правовому союзу, 2) обязательность для него официальных норм данного государства, 3) принадлежность ему прав и обязанностей, связанных с подданством, 4) подчиненность его верховной власти государства. Каждое государство обычно точно определяет условия получения и лишения подданства.

Совокупность лиц, об'единенных такой связью подданства, составляет народ государства.

В государстве обычно живут и чужестранцы. Но последние не входят в состав подданных. Хотя и для них обязательны законы государства, хотя и они обязаны подчиняться государственной власти, но лишь до тех пор, пока они живут на территории чужого государства. В отличие от подданных, далее, они не имеют ряда прав и

обязанностей, принадлежащих первым. Все это делает их юридическое положение отличным от положения подданного.

Нормально подданными государства является все коренное население государства.

Принадлежность к государству является принудительной, в отличие от свободных союзов. Без разрешения государственной власти теперь нельзя освободиться от подданства. Без ее разрешения или соблюдения условий, указанных в законе государства, нельзя также приобрести иностранцу права подданства в чужом государстве.

Таким образом, по своему типу государство принадлежит к числу принудительных общественных союзов. В отличие от обществ, вход и выход из которых свободен и зависит от доброй воли человека, связь последнего с государством не зависит от его воли.

По об'единяющей связи государство резко отличается от других общественных соединений: церкви, свободных союзов, нации, класса и др обществ.

Государство и религиозный союз.

Отличие государственного союза от церкви заключается в том, что в последней об'единяющей связью служит единство верований и культа; в первом — единство правовых норм, подданство и подчиненность общей власти. В церковный союз входят только те, кто верует сообразно учению данной религии и исполняет ее обряды; в государственный союз входят люди различных религиозных убеждений — православные, католики, буддисты, староверы и т. д., все те, которые являются подданными государства, которые об'единены его правом и его властью.

Если в древних обществах — в тотэме и роде — границы религиозного круга, с одной стороны, и тотэмического и родового круга — с другой, обычно совпадали: члены одного тотэма и рода веровали обычно одинаково,— то в государстве, в особенности, в современном государстве границы религиозного и государственного союза далеко не совпадают. Православная церковь есть в России, но она имеется и в Болгарии и в Сербии, и в Румынии. С другой стороны, в России есть не только православные,

но и люди иных религий. Если образно представить се государство и церковь в виде кругов, то из сказанно следует, что эти круги при наложении далеко не совпада друг с другом, а пересекаются: круг союза православны займет только часть России, а с другой своей половино выйдет за пределы круга, обозначающего Русское гос дарство. Последний будет пересечен, кроме того, рядо других кругов, обозначающих другие религиозные обще ства, католическое, протестантское, староверское и т. д.

Правда, в прошлом государственная власть неодно ратно пыталась ввести одну, обязательную для всех членов государства религию. Это делалось путем принудительного навязывания членам государства официально одобренно религии и преследования всех инаковерующих. Однако эти попытки никогда не имели успеха, гонение „еретиков только укрепляло религию последних, усиливало их энту зиазм и увеличивало число их сторонников. Теперь сво бода религии и веротерпимость являются ос новным положением всякого культурного го сударства. Со времени французской революции 1789 г. свобода вероисповедания считается одним из неот'емлемы прав человека.

Государство и национальность.

Государственный союз отличен и от на циональности или национального союза лю дей. Под национальностью разумеют обычно об щество людей, об'единенное единством языка общностью нравов, обычаев и исторически преданий. С этой точки зрения в пределах России суще ствуют национальности: великорусская, украинская, еврей ская, польская, татарская и т. д. Границы государственного и национального союза обычно не совпадают.

Украинская и польская национальности входят не только в состав России, но и в состав Австрии и Германии евреи живут почти во всех государствах и т. д.

Таким образом государственный и национальный союз означают явления разнородные и не всегда совпадающие.

Правда, в прошлом были и отчасти теперь есть госу-

дарства, составленные почти из одной национальности, такова, напр., Германия. Но население большинства государств теперь состоит из ряда национальностей.

В прошлом, а отчасти и теперь, положение различных национальностей в государстве было не равноправно: одни были угнетены, другие — господствовали. Эта несправедливость продолжает существовать еще и теперь. Но она постепенно исчезает. Равноправие национальностей является требованием современной правовой совести. Оно диктуется и собственными интересами государства; государство, угнетающее национальности, входящие в его состав, ослабляет себя самого: порождает национальное стремление отделиться от него, возбуждает национальную борьбу против государства и т. д. Все это подрывает устои самого государства и мешает образованию национально-государственного единства. Под последним разумеется такое государство, в котором различные народности, входящие в его состав, об'единены не только правовой и властной связью государства, но связаны единством интересов и культуры, дорожат своей принадлежностью к государству, единством и независимостью последнего. В этих случаях создается особое чувство государственной национальности. В состав С.-А. Соед. Штатов входят различные национальности: англо-саксы, ирландцы, итальянцы, славяне, евреи и др., но каждый гражданин С.-А. Соед. Штатов прежде всего является американцем и гордится своей принадлежностью к великой республике. Благодаря свободе и равноправию, там выработался государственно-национальный патриотизм, постепенно поглощающий все частные национальные чувства. Обратным примером может служить Австрия и Россия прошлого.

Выработка такого государственно-национального единства возможна только при условии равноправия национальностей. Без первого всякое государство будет слабо и легко может разложиться при внутренних переворотах и при столкновении с внешним врагом.

Государство и класс.

Государство отлично и от класса. Под последним разумеется совокупность людей, об'единенных общностью экономических интересов и занимающих в процессе производства однородное положение. Таковы классы капиталистов-предпринимателей, класс землевладельцев-помещиков класс рабочих и т. д.

Границы государственного и классового об'единения совершенно различны. Государство об'единяет людей, принадлежащих к различным классам; пределы классового союза выходят за границы государства: пролетариат России, Англии, Франции и др. государств принадлежит к одному классу и составляет нечто об'единенное целое. Выражением его служит интернациональный союз пролетариата, ставящий на своем знамени девиз: „пролетарии всех стран, соединяйтесь." Социалистическое движение идет в значительной степени под знаменем классовой борьбы. Эта борьба по своим стремлениям враждебна государству: она пытается опрокинуть вертикальные государственные барьеры и заменить их международными классовыми границами, делением людей не по государствам, а по классам; люди одного класса всех государств должны составить одну между-народную организацию, люди другого класса другую и т. д. Мировая война и русская революция дали любопытную картину борьбы государственности и классового принципа. В России последний одержал временную победу и имел своим последствием временное разрушение государства и создание государства классового. Но в общем и целом в других странах, по крайней мере, до настоящего момента, когда пишутся эти строки, государство устояло против классового раз'единения. Связь государственная оказалась сильнее связи классовой, что и выразилось во временном прекращении классовой борьбы в Англии, Германии, Франции и т. д. и в об'явлении гражданского мира между классами. Это свидетельствует о том, что еще не настало время для замены государственной организации классовой. А пример России, где победа классового мировоззрения, разрушившего государство, повлекла за собой

бессмысленную и вредную для всех классов гражданскую войну, говорит о том, что государство еще не изжито, что оно еще нужно для поддержания внутренего мира и предотвращения бессмысленной и чудовищной войны „всех против всех", одинаково вредной для всех классов. Больше того, есть основания думать, что падение государства и всемирное об'единение человечества совершится не в форме замены государственной организации классовой организацией и не ввиде замещения государственного эгоизма классовым эгоизмом, а в форме сверхклассового и сверхгосударственного об'единения всех людей, где, каждая личность будет равноправна с другими, без различия подданства, класса, пола, религии, рода и т. д.

Только такое всемирное общество может быть идеалом грядущего.

Государство и другие общества.

Отличие государства от других союзов и обществ заключается в различии той же об'единяющей связи: 1) в государстве такой связью является связь подданства, в других союзах об'единяющее начало иное, 2) в государстве связь принудительная: не в государственных союзах она в большинстве случаев не принудительна, если она и является таковой, то благодаря тому же государству, 3) другие союзы не обладают верховной властью: их постановления могут быть отменены государственной властью; если они обязательны, то лишь постольку, поскольку признаны или терпятся властью государства. Государство же обладает верховной, ни от кого не зависящей властью. Эти признаки достаточно резко отделяют государство от других обществ и союзов.

Государственная власть и ее признаки.

Государством является союз людей, об'единенных в одно единство не только связью подданства, но и связью подчинения государственной власти.

Сущность всякой власти была определена выше. Отличительными чертами государственной власти являются: ее верховенство, самостоятельность и принудительность.

Государственная власть есть власть верховна и самостоятельная. Это значит, что она ни от ко не зависит, не имеет над собой никакой высшей власти ни от кого не исходит. Она сама себе довлеет. Этим чертами она резко отличается от других — производны и подчиненных властей. Министр, комиссар, земское само управление и т. п. — также обладают властью, но и власть является властью подчиненной, производной: он подчинена верховной государственной власти и от не проистекает.

Этот верховный и самостоятельный харак тер государственной власти носит названи суверенитета.

Всякое самостоятельное государство—суверенно. Госу дарство, потерявшее эти черты верховности и самостоятель ности, перестает быть государством. Если бы над верховной властью России стала германская государственная власть, это означало бы ичезновение России, как государства.

Из сказанного следует, что государственная власть фор мально неограничена, что она "имеет право" выносить какие угодно решения и издавать какие угодно законы. Однако, эта неограниченность только формальная. Факти чески же пределом каждой государственной власти является правосознание его граждан. Власть, действующая наперекор этому правосознанию, обречена на падение, ее законы на фактическую неприменимость и бессилие.

Следующей чертой государственной власти является ее принудительный характер. За государственной властью признается право принудительно заставлять ис полнять свои приказы. Преступник, присужденный к тюрьме, принуждается отбыть положенное наказание. Гражданин, уклоняющийся от исполнения воинской повинности, при нуждается к ее отбытию, у неисправного должника рас продается имущество и т. д.

Властные отношения существуют и вне государственной жизни; но принудительным характером в современном го сударстве обладают только те лица, за которыми право принуждения признано государством: родитель может при-

нуждать детей, учитель учеников, начальник—подчиненных и т. д., лишь в тех пределах, в каких за ним государственной властью признано право власти и принуждения; следовательно, и власть и право принуждения принадлежат им не в силу собственного права, а в силу признания или предоставления им права принуждения государственной властью.

Итак, верховенство, самостоятельность (суверенитет) и принудительность—таковы свойства государственной власти, отличающие ее от других властей. Следовательно, здесь организационная роль права проявляется в весьма резкой и отчетливой форме. Конкретными носителями прав такой власти, т.-е. лицами и группами лиц, за которыми признавалось право верховного, самостоятельного и принудительного управления и властвования над членами государства—подданными—в истории были различные лица и группы лиц.

В абсолютных деспотиях таким носителем власти был деспот-монарх, в теократических государствах—верховный жрец, он же и монарх; такими носителями далее были король, император. В народоправствах властью были: собрания граждан государства и выбранные народом вожди; в конституционных государствах—король и народное представительство; в республиках—законодательное собрание и т. д.

Несмотря на пестроту конкретных носителей власти в истории развития государств, все же можно подметить одну основную черту: это уменьшение пропасти между властью и народом. Раньше власть выступала по отношению к народу, как нечто отличное от него, обладавшее властью „божиею милостью", народ не считался источником и носителем власти. С конца XVIII в. наступает перелом. Подлинным носителем власти—сувереном—начинает признаваться весь народ. Органы государственной власти получают права властвования от него; они властвуют уже не „божией милостью", а „волею народа"; они суть только исполнители его воли. Сообразно с этим

входит в государственную жизнь институт выборов, всеобщего избирательного права, переход власти в руки народных представителей и т. д.

Такова основная тенденция в понимании носителя власти.

Государственная территория.

Выше было указано, что все характерные черты государства имеются у территориально племенного общества. Последнее обычно представляет общество, осевшее на определенной территории. И государство нормально является обществом, занимающим определенную территорию, на которую и распространяется власть государства. Под понятием государственной территории разумеется все пространство суши и воды, на котором данная государственная власть господствует. На одной и той же территории не может существовать двух государственных властей.

Сказанное, однако, не означает, что без территории нет государства. Следует помнить, что государством является определенно-организованное общество, а не территория. Общество, обладающее указанными признаками государственной организации, будет государством и тогда, когда оно кочует с места на место. Пример Бельгии, сохранившей государственное бытие при занятии ее территории немцами, доказательство возможности государства без территории.

Раньше территория государства считалась частной собственностью, вотчиной монарха: за ним признавалось право продать ее, дарить, делить между наследниками и т. д. С ростом воззрения, что живым и подлинным носителем власти является весь народ, такой частновладельческий взгляд на государственную территорию стал невозможен. Сейчас она считается публично-правовым достоянием всего народа, неделимым и неотчуждаемым. Случаи вынужденного изменения территории, напр., ее уступка вследствие неудачной войны, если и происходят, то опять таки в форме публичного правового и международного акта, а не в порядке частно-правовой сделки собственника или вотчинника.

Таково в основных чертах содержание понятия государства.

§ 2. Единство государственной власти и ее основные функции.

Раз государственная власть есть власть верховная и самостоятельная, то в каждом государстве может быть только одна верховная власть. Такая власть тем самым будет властью единой.

Перед этой единой властью в каждом государстве стоит множество задач. Властвование требует выполнения самых разнообразных функций. Но все эти функции могут быть сведены к трем основным: к законодательствованию, к суду и к управлению. Первая состоит в издании официальных правовых норм—законов,—регулирующих жизнь граждан и обязательных для всех членов государства. Вторая—в разрешении правовых споров, в защите и восстановлении нарушенного права. Третья—в исполнении закона и решений суда, т.-е. в управлении государством, сообразно нормам его права.

К этим трем функциям сводится деятельность государственной власти.

Исторически в прошлом они часто об'единялись в руках одних и тех же носителей или органов власти. Но опыт человечества показал, что такое соединение не всегда целесообразно, что оно ведет к произволу власти, к нарушению свободы и прав граждан, а тем самым—к нарушению законов.

Теория разделения власти.

Отсюда появилась теория разделения властей, впервые точно формулированная Монтескье в XVIII веке.

Для того, чтобы свобода народа не подвергалась опасности, по мнению Монтескье, необходимо разделение властей друг от друга. „Если в одном и том же лице об'единены законодательная и исполнительная власти, писал он,—нет свободы, ибо можно опасаться, что законодатель издаст жестокие законы для того, чтобы также безжалостно проводить их в жизнь. Нет также свободы, если судебная власть не отделена от власти законодательной и исполнительной. Если законодатель будет и судьей, то власть над жизнью и свободой граждан превратится в произвол, так

как судья станет законодателем. То же получится, если судебная власть будет присоединена к исполнительной, ибо тогда судья может стать угнетателем".

„Все погибло, восклицал Монтескье, если один человек или одна группа людей владеют всеми тремя властями: законодательной, исполнительной и судебной".

Чтобы этого не было, Монтескье рекомендовал отделить друг от друга эти власти, чтобы каждая из них сдерживала другую, а все вместе охраняли граждан. Мысли Монтескье по форме были ошибочны: в государстве не может быть разделения властей, ибо государственная власть едина. Но основное содержание их—необходимость разделения функций единой государственной власти и исполнения этих функций специальными органами власти—эта мысль была правильной и вошла в жизнь.

Организация власти Сев.-Амер. Соед. Штатов целиком построена на принципе „разделения властей".В большинстве цивилизованных государств в настоящее время эти функции обособлены и осуществляются специальными органами законодательная функция выполняется законодательной палатой—парламентом, судебная—независимым судом, исполнительная—главой государства, министрами и другими органами верховного и подчиненного управления.

Такова одна из гарантий правильного и законного функционирования государственной власти.

Опасности, которые Монтескье видел в „смешении властей", подтвердились и в нашей недавней истории. Конституция Советской России была построена на принципе смешения властей, сосредоточения всех функций в Центр. Исп. Комитете. Он был и законодательной и судебной и исполнительной властью. Результатом такого смешения явились: произвол комиссаров, отсутствие всякой законности и гарантий свободы в управлении, чудовищная пристрастность и несправедливость решений „революционных трибуналов", полное отрицание прав личности; короче—возвращение к деспотизму.

История далее учит, что в периоде мирной и цвету-

щей жизни деление функций власти—обычное явление и, обратно, эпохи войны внутренней или внешней, эпохи диктатуры—белой или красной,—когда всякие права личности начинают попираться, такие эпохи характеризуются „смешением властей". Так было во Франции в эпоху великой революции, так было в Англии в период диктатуры Кромвеля, так обстоит дело и у нас: с прекращением войны внешней и внутренней—нет сомнения, что принцип разделения властей в той или иной форме осуществится и у нас.

Дальнейшими основными условиями этой правильности, законности и соответствия политики управления народным интересам являются:

1) для органов законодательства—избрание депутатов путем всеобщего равного, тайного и прямого голосования. Такой способ избрания гарантирует состав законодательной палаты, правильно отражающий интересы и настроения народа.

2) Для суда—независимость и несменяемость судей; эти условия способствуют беспристрастности судебных решений. Надлежащая юридическая подготовка судей. Суд гласный, устный, публичный и состязательный.

3) Для управления: его подзаконность. Это условие достигается установлением: 1) судебной ответственности органов исполнительной власти в случае преступлений по службе и других нарушений закона, 2) политической ответственности, заключающейся в обязанности кабинета министров уйти в отставку, если ему выражено недоверие народными представителями или если его политика признана нецелесообразной.

§ 3. Формы государства.

Государство, будучи союзом совместно живущих людей, об'единенных в одно целое связью подданства, определенным правом и общей государственной властью, конкретно в истории выступало в различных видах: были государства большие и малые, с населением, состоящим из людей одной религии и национальности, и людей разных религий и национальностей, с населением, распадавшимся на резко

различные касты и сословия, и с населением, как тепер
не распадающимся ни на касты, ни на сословия, а толь
на экономические классы. Были государства по преимущ
ству торговые, земледельческие и промышленные, призн
ющие рабство и недопускающие его и т. д.

По своей политической организации государства так
разнородны. Здесь основным признаком их является орган
зация власти и формы государственного властвован
Обходя историю последних и описание промежуточны
форм государственного устройства, остановимся здесь и
кратком очерке основных форм правления.

С точки зрения организации власти все государст
могут быть разделены на два основных класса: на монар
хию и на республику. Та и другая в свою очере
делится на ряд видов. При описании и оценке этих видо
следует помнить, что та или иная форма правления уста
навливалась не случайно, не по капризу отдельных лиц
Здесь, в особенности, правильно положение: „каждый наро
заслуживает свое правительство". Если многие формы
правления сейчас кажутся дикими, то они не казались та
кими в прошлом: они существовали не только в силу
принуждения, но и в силу признания их обществом, в силу
соответствия их правовым воззрениям большей или силь
нейшей части населения. По мере изменения и улучшения
правовых воззрений самого народа, улучшается и форма
организации государственной власти.

Различие монархии и республики.

В чем же главная разница между монархией и республикой. Она заключается в следующем: монархическая форма государства означает, что власть в государстве принадлежит высшему носителю государственной власти на основе его собственного права.

В монархии монарху предоставлено окончательное решение по всем важнейшим государственным актам. Народ здесь не обладает никакой властью, или обладает ею в весьма малой степени. Народ в монархии или вовсе устранен от управления, или участвует в нем лишь в ограничен-

ном об'еме. Иначе обстоит дело в республике. Под республикой разумеется такая форма государства, где власть принадлежит самому народу и только ему

Здесь сам народ прямо или через посредство избранных им представителей и управляет государством и решает все важнейшие государственные дела.

Таково главное различие между монархическим и республиканским государствами. Из этого различия вытекает и ряд других.

Раз в монархии монарх обладает властью на основе собственного права, то это означает, что он царствует „Божьею милостью" и может стоять даже выше закона. Сам закон здесь прежде всего—лишь просто выражение воли монарха. Иначе в республике. Здесь власть принадлежит народу. Поэтому закон в республике может и должен быть выражением воли народа. Всякий закон, не утвержденный самим народом (или его представителями), ничтожен; это—вовсе не закон. Поэтому же и глава республиканского государства управляет государством не на основе собственного права, не „Божьею милостью," а только „волею народа". В монархии власть (престол)—наследственна; она от одного государя переходит к его потомкам, помимо воли народа, в силу простого факта наследования. В республике власть от избранного народом главы государства (президента) к другому переходит не по воле президента и не в силу наследования, а в силу народного избрания.

На место одного главы государства в республике становится лишь тот, кого выберет народ.

В монархии короли обладают властью пожизненно; в республике президент выбирается лишь на определенный срок или на определенное количество лет. Во Франции, напр., президент выбирается на семь лет, в Северо-Американских Штатах—на четыре года. По истечении этого срока президент должен уступить свое место другому лицу, тому, кого выберет народ.

Раз в монархии король управляет государством на основании своего права, „Божьею милостью", то он не ответственен перед народом за свои действия. Какие бы преступления он ни совершил, его нельзя предать суду и приговорить к наказанию. Во всех монархиях особа монарха считается „священной," неприкосновенной и безответственной.

Не то в республике.

Если здесь президент управляет лишь волею народа, то он перед народом несет и ответственность за свои действия. За тяжелые преступления, в роде измены, он может быть предан суду и приговорен к наказанию.

Таковы основные различия между монархическим и республиканским образом правления. Едва ли нужно говорить, которая из этих форм государственного устройства лучше и более соответствует интересам народа. Ответ ясен сам по себе и гласит: для народа более лучшей формой правления является республика.

Монархия и ее виды.

Монархия (как и республика), распадается на ряд отдельных форм или видов. Каждый из них, обладая общими, указанными выше признаками монархического государства, в то же время имеет добавочные черты, различающие их друг от друга. Не касаясь подробного описания всех видов монархии, мы остановимся на характеристике трех основных форм монархии: 1) монархии неограниченной, 2) конституционной и 3) парламентарной.

Неограниченная монархия.

Под неограниченной монархией разумеется такое государство, когда вся власть сосредоточена в лице одного наследственного монарха. Воля его—закон. Он ничем не связан и ничем не ограничен. Он даже не ограничен законом: сегодня он может издать один закон, завтра его отменить.

Нет надобности указывать, что форма правления—худшая их всех возможных. Жизнь и благо всех подданных вручается целиком в руки одного человека без всяких гарантий и прав.

Правда, обычно различают два вида неограниченной монархии: монархию деспотическую и монархию самодержавную. В первой прямо и отрыто признается, что „воля монарха выше закона", что он не связан законами. Во второй же признается, что законы обязательны и для монарха. Несмотря на это видимое различие, на деле оно не так уже существенно. В той и в другой монархии фактически все зависит от воли короля и потому его воля равносильна закону.

Такой порядок мы находим обычно в далеком прошлом. Такие неограниченные монархии существовали у диких народов и в древних государствах, напр., в Ассиро-Вавилонии и Египте. Здесь монарх был равен Богу и почитался божеством. Ему поклонялись, приписывали сверхестественную силу, вроде того, что он по своему произволу может вызвать гром и молнию, дождь и засуху, исцелять больных и т. д. Монарх-деспот об'единял в своем лице всю полноту власти: он был и верховным жрецом, верховным военачальником и единственным высшим законодателем и правителем страны. Мудрено ли поэтому, что все подданные его были лишь „псами", с которыми он мог делать все, что ему угодно. И, действительно, жизнь и права подданного в таких государствах ставилась ни во что. Целыми тысячами приносили их в жертву в разных формах и видах. И сами подданные верили тогда, что так и должно быть. Им запрещено было смотреть в лицо деспоту, как запрещается иногда смотреть в лицо солнцу или божеству: приближаясь к нему, они должны были, подобно собакам, ползти на животе, при появлении его падать ниц на землю и т. д.

Такие порядки мало-по-малу исчезли. Однако, в ряде государств они еще долго сохранялись. В Китае они существовали вплоть до последней революции. Во Франции еще в XVIII веке епископ Боссюет называл монархов богами, говоря: „Вы боги, и Всевышний послал Вас на землю, как своих наместников, для того, чтобы обезпечить счастье человеческому роду". До 1905 года пережитки этого уклада существовали и у нас. И у нас многие почитали царя чуть

не за божество. В манифестах он именовался „императором божиею милостью, самодержцем всероссийским". При появлении его снимали шапки, как перед святыней и т. д. и т. д. Такой строй, естественно, с развитием человечества должен был исчезнуть и уступить место другим, более лучшим формам правления.

Конституционная монархия.

Вторым основным видом монархии является монархия конституционная. Конституционная монархия тем отличается от неограниченно-деспотической, что здесь власть монарха уже не безгранична, не абсолютна. Хотя монарх и здесь является главой государства, но власть его ограничена: во-первых, законами, во-вторых— народным представительством. Здесь монарх не может и не имеет права нарушать законы. Последние обязательны для него так же, как обязательны для любого подданного. Мало того, здесь монарх своею властью уже не может издавать законы. Для того, чтобы какое-либо постановление стало законом, нужно не только одобрение его монархом, но и одобрение его народными представителями. Без воли парламента ни одно желание монарха не может быть законом.

Весьма близким к этому порядку по закону было наше государство после 1906 года. „Основные законы" наши гласили: „Империя Российская управляется на твердых основаниях законов, изданных в установленном порядке". (ст. 84). Это значило что законы обязательны были и для царя. Другие статьи говорили: „Государь Император осуществляет законодательную власть в единении с Государственным Советом и Государственною Думою" (ст. 7). „Никакой новый закон не может последовать без одобрения Государственного Совета и Государственной Думы и восприять силу без утверждения Государя Императора" (ст. 86.).

Этими статьями ясно указывается ограниченность власти бывшего императора. Для того, чтобы какое-либо положение стало законом, недостаточно одной воли мо-

нарха, как это имеет место в неограниченной монархи, а нужно еще одобрение Гос. Думы и Гос. Совета, т.-е. народных представителей.

Эта же форма монархии существовала до революции 1918 г. в Пруссии и в Германии.

Отличаясь указанными чертами от неограниченной монархии, конституционная монархия все же оставляет за монархом огромную власть. Ограничение полномочий монарха касается почти исключительно законодательной работы. В деле же управления он, как и в абсолютной монархии, неограничен. Власть его в общем гораздо больше, чем власть парламента. Власть короля попрежнему считается „данной от Бога“ и независимой от народа. У нас по „Основным Законам“ 1906 г. царь попрежнему назывался „самодержавным“. Особа его считалась священной и неприкосновенной. Ст. 4-я гласила: „Императору Всероссийскому принадлежит Верховная самодержавная власть. Повиноваться власти его не только за страх, но и за совесть „Сам Бог повелевает“. Власть управления во всем об'еме принадлежит Государю Императору“. Только ему принадлежало право почина в деле пересмотра основных законов. Он же был верховным руководителем наших сношений с иностранными государствами. Только ему принадлежало право об'являть войну и заключать мир. Государь же являлся и „державным вождем российской армии и флота“ и их верховным начальником. Далее, за ним было признано право: об'являть местность на военном и исключительном положении, право чеканки монеты, право издания указов, пожалования титулов и особенно важное—назначение и увольнение министров. Из этого краткого перечня мы видим, что все управление, как и у нас, так и в других конституционных монархиях, сосредоточивается в руках монарха. Власть народных представителей гораздо меньше и проявляется она почти исключительно в деле издания законов, да в праве делать запросы правительству, очень часто, как это было у нас, не получая на них никакого ответа.

Из этих прав монарха в конституционной монархии

особенно важно право назначать по своему усмотрению министров. Эта черта особенно характерна для этой формы правления. В отличие от парламентарной монархии, в конституционной монарх назначает министрами не тех, кого хочет народное представительство, а тех, кого хочет он сам. Такое право существовало до революции в Германии и у нас. Ст. 17-я Основных Законов у нас гласила: „Государь Император назначает и увольняет председателя Совета Министров и главноуправляющих отдельными частями".

Отсюда само собой следует, что министры совершенно не ответственны перед народом, а ответственны только перед монархом. Как бы плохо они ни управляли и как бы народ в лице своих представителей ни хотел сместить их, он не мог этого делать по закону. Все здесь зависело от воли монарха.

Мудрено ли поэтому, что при такой форме правления для произвола и злоупотреблений власти остается широкий простор. Как бы ни хорош был тот или иной законопроект, выработанный народными представителями, стоит монарху не утвердить его—и он не может стать законом. Этим путем монарх может затормозить всякое добро начинание. Как бы скверно министр ни управлял страной и какие бы злоупотребления он ни делал, народные представители не могут сместить его и заменить желательным для страны лицом. Для этого нужна воля монарха. Не все монархи и не всегда идут навстречу пожеланиям народа. Примеры этого мы видим в нашем дореволюционном прошлом. Далее, в конституционной монархии вождем армии является монарх и ему одному принадлежит право войны и мира. Он по своему произволу может об'явить войну, не спрашивая мнения народа. Жизнь сотен тысяч оказывается в зависимости от воли одного человека.

Вообще в конституционной монархии права народа оказываются плохо защищенными. Страной правят большие и малые бюрократы. Назначаются они не народом, а монархом и его ставленниками. Не завися от народа и не

отвечая перед ним, они не имеют побуждений, толкающих их работать на общее благо. Отсюда: взяточничество, хищничество, плохое исполнение своих обязанностей, плохая подготовка к своей службе; назначаются люди не по их заслугам, а по протекции и т. д и т. д.

Короче говоря: хотя конституционная монархия и шаг вперед, по сравнению с неограниченной монархией, но все же она является формой правления, плохо защищающей интересы народа.

Отсюда понятно, почему она отживает свой век, почему народ с ростом своей силы и сознания постепенно стремится такой порядок заменить другим, более лучшим.

Парламентарная монархия.

Третьей формой монархии является монархия парламентарная. В ней также власть делится между монархом и народным представительством. Но тогда как в конституционной монархии власть монарха гораздо обширнее прав парламента, здесь наоборот—власть народного представительства и фактически и, пожалуй, юридически, более обширна, чем власть монарха. Известная поговорка: „Король царствует, но не управляет" вполне применима к парламентарной монархии. В ней судьбами страны заведует парламент. Управление также сосредоточено преимущественно в руках последнего. Таково общее и главное отличие парламентарной монархии от других видов последней.

Эта общая черта проявляется прежде всего в том, что в парламентарной монархии министры фактически намечаются самим народным представительством в лице большинства парламента. Утверждение короля требуется лишь в качестве простой формальности. Этот факт весьма важен. Дело обычно происходит так. Палата депутатов делится на партии. Та партия, которой принадлежит большинство депутатов, обычно намечает своего сочлена в качестве главного министра. Король этому намеченному кандидату предлагает принять на себя пост главного министра и составить весь кабинет министров, т.-е. пригласить в качестве остальных министров тех лиц—обычно из той же партии парламент-

ского большинства,—кого главный министр пожелает. Приглашенные, раз они приняли предложенные им министерские портфели, становятся министрами и составляют все вместе единый согласованный и ответственный перед народом кабинет министров. Этот-то кабинет, составленный из членов парламентского большинства, и является, вместе с парламентом, фактическим правителем страны. Король только утверждает для формы то, что делается этими министрами. Из сказанного видно, что здесь положение вещей иное, чем в конституционной монархии. Там министров по своему произволу назначает монарх, не спрашивая согласия народных представителей; здесь министры определяются самим парламентом из тех партий, которая составляет в палате большинство. В конституционной монархии они ответственны перед монархом, в парламентарной—перед парламентом. В первой—увольнение министров зависит исключительно от монарха, в парламентарной от народного представительства. Ответственность министров здесь двоякая. Прежде всего всякий министр подлежит суду за какое-либо преступление. Но помимо этой общей ответственности, существующей и в конституционной монархии, есть иная, политическая ответственность министров в целом. Она состоит в том, что весь кабинет министров совокупно, как одно целое, отвечает перед парламентом за целесообразность мер каждого отдельного министра. Парламенту при этой форме правления обычно принадлежит право запросов к правительству. Министры обязаны давать ответы на каждый запрос. Если ответ правительства будет признан парламентом неудовлетворительным, министерство обязано немедленно подать в отставку. То же происходит и тогда, когда палата депутатов отвергает тот или иной законопроект, предлагаемый кабинетом министров. Короче говоря, всякое министерство в парламентарной монархии остается у власти лишь до тех пор, пока за ним имеется большинство палаты депутатов. Как только этого большинства у него нет, что выражается в форме признания большинством

палаты той или иной меры правительства нецелесообразной или в форме отклонения министерского законопроекта, или в виде выражения недоверия палаты министерству,—весь кабинет обязан подать в отставку и уступить место новому министерству, составляемому опять-таки из членов большинства палаты и опирающемуся на поддержку этого большинства.

Такова сущность политической ответственности министров и система назначения и увольнения их в парламентарной монархии. Как видим, роль короля здесь ничтожна. Назначает и увольняет министров фактически не король, но народное представительство. Этот порядок остроумно выразил отец нынешнего короля Бельгии в своем разговоре с императором Александром III.

Рассказывают, что последний просил бельгийского короля указать ему, в чем заключаются положительные стороны парламентаризма. На этот вопрос бельгийский король коротко ответил: „Парламентаризм хорош тем, что когда у моего министра есть большинство в парламенте, я иду спокойно гулять. Если же этого большинства у него нет, я посылаю его гулять, т.-е. он подает в отставку". Таково основное отличие парламентарной монархии от монархии конституционной.

Парламент здесь не только законодательствует, но и управляет страной, прежде всего тем, что он сам определяет состав министров и линию их политики, во-вторых, он же целиком ведает и всеми остальными отраслями управления, начиная с вопросов финансовых и кончая вопросами войны и мира. Без его участия, а тем более вопреки его воле, король не может совершить никакой важный государственный акт. Недалеко поэтому от истины изречение одного английского писателя, гласящее: „Парламент может все сделать. Он не может только превратить мужчину в женщину и женщину в мужчину".

Из сказанного ясно преимущество парламентской монархии перед конституционной. В первой народ, в лице своих представителей, имеет несравненно больше власти, чем во второй. В первой невозможны те злоупотребления

монарха и его правительства, которые обычны в конституционной монархии. Здесь, при каждом расхождении воли короля с волей парламента, последний имеет в своих руках ряд мер, посредством которых он может добиться осуществления своего желания.

Мудрено ли поэтому, что ряд государств, перейдя от монархии неограниченной к монархии конституционной, не останавливаются на последней, а переходят к парламентарной монархии, как к более лучшей форме государственного устройства. В настоящее время лучшим образцом парламентарной монархии является Англия. В этой стране, путем постепенного развития, утвердились описанные черты парламентаризма.

Указывая в предыдущем на огромную власть парламента в таком государстве, нельзя не подчеркнуть, с другой стороны, и того, что кое-какое значение здесь все же продолжает сохранять и король. Отметим из его прав—два права, часто встречающиеся в парламентарной монархии. Одно из них заключается в праве роспуска королем парламента и назначении новых выборов. В тех случаях, когда король и его министры предполагают, что их политика, несмотря на неодобрение ее парламентом, не расходится с мнением самого народа, король может распустить парламент и назначить новые выборы. Этот роспуск представляет как бы новый опрос страны: если последняя поддерживает мнение распущенного парламента, она снова выберет тех же депутатов, если же страна согласна с мнением короля,—она выберет депутатами новых лиц, которые примыкают к политике короля. Таково это право монарха и таково его общественное значение.

Второе полномочие короля, встречающееся чаще в конституционой, реже в парламентарной монархии, заключается в его праве накладывать свой запрет (вето) на тот или иной законопроект палаты. Для того, чтобы какое-либо требование народных представителей стало законом, юридически и здесь требуется согласие монарха. Но если бы монарх имел право без ограничения запрещать законопроекты, то ни одно положение парламента не могло бы

получить силу. Чтобы этого не случилось, жизнь установила правило, согласно которому монарх может ставить свое вето (запрет, несогласие) на тот или иной законопроект лишь ограниченное число раз, например, от одного до трех раз. Если, скажем, палата депутатов одобрит какой-яибо проект, то король один раз может его остановить. Но если палата и второй раз снова одобрит его, он уже не может быть остановлен королем. Согласен последний или нет, законопроект все равно становится законным.

Такое правило, конечно, весьма важно. Если бы его не было, монарх попрежнему мог бы тормозить всю работу народных представителей. Чтобы этого не случилось, жизнь и ввела такие ограничения.

Из сказанного видно, что лучшим видом монархического образа правления является так называемая парламентарная монархия.

Республика и ее виды.

Общее понятие о республике и главное отличие ее от монархии было дано выше. Мы видели, что республика („общее дело") в наше время означает народоправство, т.-е. такую форму правления, где власть находится в руках самого народа и принадлежит исключительно ему самому. Ход истории человечества таков, что он постепенно переходит от неограниченной монархии к демократической республике. Не сразу люди пришли к сознанию необходимости и полезности республиканско-демократического политического устройства. Начатки его были даны уже довольно давно, еще в XII и XIII веке, но окончательная идея народоправства создалась лишь в XVIII веке и выразилась в учении ряда мыслителей, главными из которых были Монтескье и Руссо. По мере развития человечества, число республиканских государств становится все больше и больше, и нет сомнения, что в конце концов все народы перейдут к этой форме государственного устройства.

Теперь мы имеем три основных вида демократической республики. Образцом первого вида является Швейцария, второго—Франция, третьего—Соед. Штаты Северной Америки.

Для того, чтобы лучше ознакомиться с существующими формами реслублики, остановимся на каждом из указанных видов.

Прямая или непосредственная республика.

Начнем со Швейцарии. Швейцария является образцом так называемого непосредственного народоправства. Сущность непосредственной или прямой республики (народоправства) в отличие от посредственной или представительной, заключается в том, что народ всю полноту власти оставляет в своих руках, а не передает ее своим представителям. В прямом народоправстве сам народ, в лице каждого гражданина, принимает непосредственное участие в законодательстве, управлении и отчасти в суде. В представительном же народоправстве участие народа во власти и управлении лишь косвенно: он по своей воле выбирает членов законодательной палаты и иногда—президента, но паралельно вершат дела государства уже эти выборные представители, а не сам народ непосредственно. Отсюда и название двух видов народоправства прямым и представительным.

В основе прямого народоправства лежит учение французского мыслителя Ж. Ж. Руссо. Верховная власть в обществе, по учению Руссо, может принадлежать лишь самому народу. Закон должен быть выражением общей воли. И такой волей может быть лишь воля всего народа, а не отдельных представителей. Народ, как верховный властитель, может сказать: „Я желаю в данный момент того, чего какой-то человек желает или по крайней мере выдает за свою волю", но народ не может сказать: „То, чего пожелает этот человек завтра, будет и моим желанием",—ибо было бы нелепо, чтобы воля связывала себя на будущее время. Если народ раз навсегда обещает повиноваться раз избранным им властителям, он закабаляет себя и уничтожает свое верховенство. Таковы основные мысли Руссо по этому вопросу. Смысл их тот, что полное народоправство должно быть непременно прямым, народ не может и не должен всю власть передавать представителям, а должен

непосредственно участвовать в деле законодательства и управления.

Эти-то мысли и легли в основу устройства Швейцарской республики. Основные черты политического устройства Швейцарии таковы. Она состоит из 22-х отдельных кантонов (округов). Каждый кантон представляет своего рода маленькое государство, самостоятельно решающее свои дела. Вопросы же, касающиеся всех кантонов, решаются уже правительством Швейцарского союза. Какие дела входят в ведение обще-швейцарского правительства,—это подробно перечислено в основных законах Швейцарской республики. Это правительство носит название Швейцарского Федерального Собрания. Оно состоит из двух палат: 1) национального Совета, образуемого из депутатов, выбранных всеобщим голосованием по одному человеку на двадцать тысяч жителей и 2) из Совета Штатов, состоящего из представителей отдельных кантонов по два человека на каждый кантон. Таковы две палаты Швейцарии, главной задачей которых является издание законов и управление страной. Так как сами палаты не могут, в виду их громоздкости, взять на себя управление целиком, во всей его технической сложности, то в качестве органа исполнительной власти выбирается здесь так называемый Федеральный Совет. Он состоит из семи членов, выбираемых на три года федеральным собранием, т.-е. Советом Штатов и Национальным Советом. Эти-то семь лиц и составляют правительство, исполнительную власть в узком смысле. Их положение напоминает положение министров. То же Федеральное собрание выбирает из этих семи лиц президента и вице-президента республики на один год. Несмотря на громкий титул,—президента Швейцарского Союза, фактически этот председатель министров совсем не похож на президента Франции или Америки. Он просто —главный министр-председатель, первый между равными семью лицами и только. Поэтому Швейцарию можно назвать республикой без президента. Вместо него здесь исполнительная власть находится в руках семи лиц и то не вполне. Все их распоряжения находятся под контролем

народного представительства в лице Национального Совета и Совета Штатов. Последние могут отменить любой акт этих семи лиц, а равно предписать им исполнение того или иного постановления народных представителей. Из сказанного видно, что правительство Швейцарии является простым приказчиком, исполнителем воли народных представителей и только. Отсюда ясно, что при такой ограниченной власти это правительство лишено возможности делать какие-либо злоупотребления и может оставаться у власти лишь до тех пор, пока хорошо правит.

Но мало того, недаром же мы назвали Швейцарию прямым народоправством. Оно заключается в том, что в отдельных кантонах и в Швейцарском союзе власть не вся передана в руки народных представителей. Она оставлена в распоряжении самого народа, который своим непосредственным участием в управлении и законодательстве решает все важнейшие дела отдельного кантона и всей республики. В отдельных кантонах это прямое участие народа в управлении выражается в регулярно устраиваемых в определенное время общих мирских сходках, на которых выбранные для управления лица дают отчет самому народу, где народ сам решает все главные вопросы, принимает или отвергает законы, определяет величину податей и так далее. Таким образом выходит, что действительно весь народ непосредственно участвует в управлении страной, в вопросах же, касающихся всего Швейцарского союза, это прямое народоправство выражается: а) в праве запрета, в) референдума и народной инициативы.

Право запрета, или вето, состоит в том, что гражданам предоставляется в определенной форме и в определенный срок протестовать против закона, выработанного народными представителями. Последние могут издать почему-либо такой закон, который идет в разрез с волей народа. Поэтому весьма важно, чтобы народ мог отвергнуть его, это и достигается путем права народа об'являть свой протест против такого закона. Когда такой протест

поступил—закон подвергается голосованию всего народа. И народ сам уже, смотря по большинству голосов, либо принимает, либо отвергает его. Такова сущность права народного „вето".

Однако, за последнее время это право запрета, ввиду некоторых неудобств, стало заменяться другим правом, так называемым референдумом, т.-е. спросом мнений всех граждан. При праве запрета („вето") решению народа подлежит уже готовый закон. Если народ отвергнет его,— труды парламента по выработке закона могут пропасть даром. Чтобы этого не было, нашли более удобным подвергать решению народа не вполне выработанный закон. Опрос народа должен дать ответ, желает или не желает он издания такого закона. Если большинство граждан выскажется за издание его—закон будет выработан и издан. Если против—закон отвергается. Вместо идеи закона опросу народа может быть предложен и определенный законопроект по простому требованию определенного числа граждан. В некоторых кантонах такому опросу народа подвергается всякий закон, в других только наиболее важные. Эта идея подвергать народному рассмотрению всякий законопроект, выработанный парламентом, постепенно завоевывает себе все большую и большую симпатию.

Наконец, прямое участие народа в управлении проявляется в праве народа на законодательный почин. Суть его заключается в том, что если определенное число граждан находит необходимым издание какого-либо закона, то они имеют право вносить свое предложение, а иногда и прямо законопроект, в законодательные учреждения. Последние рассматривают предложение и либо издают такой закон, либо, при их несогласии, должны передать решение вопроса о желательности такого закона народу. Воля последнего решает дело.

Таковы основные формы прямого народоправства в Швейцарской республике и таковы главные черты устройства последней. Из сказанного ясно, что одна общая мысль проходит через все государственные порядки Швейцарии. Эта мысль гласит: „Верховный правитель—народ

Все для блага народа и все через народ". Здесь действительно вся власть остается в руках народа. Правители—только простые приказчики народных представителей и народа. Мало того: если народные представители обладают очень ограниченной властью, стоят под контролем народа, могут быть до срока смещены народом и помимо воли последнего, или вопреки его воле, не могут издать никакого закона, вредного и нежелательного народу.

Такова форма непосредственной народной республики.

Парламентарная республика.

Второй образец республики дает Франция. Французская республика может быть названа республикой парламентарной. Основные черты ее устройства таковы. Законодательная власть во Франции сосредоточена в парламенте, состоящем из сената и палаты депутатов. Исполнительная власть находится в руках президента Франции, избираемого на семь лет, в соединенном заседании палаты депутатов и сената. Кабинет министров, как и в парламентарной монархии, составляется из членов партии, составляющей большинство в палате депутатов. Подобно монарху в парламентарной монархии, президент поручает составить кабинет министров наиболее влиятельному члену из партии парламентского большинства. Министерство остается у власти только до тех пор, пока за ним есть большинство в парламенте. Если последнего нет—оно уходит в отставку. Таков порядок назначения и увольнения министров. Как видим, здесь решающей силой является палата депутатов.

Что касается положения президента и его отличия от положения монарха, то основные различия были указаны выше. Президент считается главой государства, через него идут сношения с другими государствами. Он считается неприкосновенным, но за измену подлежит суду. Ему принадлежит ряд прав в области управления, суда и законодательства. Не перечисляя их, можно сказать в общем, что полномочия его достаточно обширны и весьма похожи на права монарха при парламентаризме. Но фактически при парламентарных порядках и большой власти палаты депу-

татов значение и могущество президента Франции значительно меньше, чем может показаться на основании статей закона.

Таково вкратце политическое устройство французской республики. И здесь в основе его лежит та мысль, что высшим властелином является сам народ. Но вместо того, чтобы выразиться в форме прямого народоправства, как в Швейцарии, эта мысль, в силу ряда условий, в частности— гораздо большего об'ема Франции, по сравнению с Швейцарией, в ней осуществилась в виде республики, построенной на начале парламентаризма.

Республика, построенная на «разделении властей».

Третьей большой республикой являются Соединенные Штаты Северной Америки. Эта великая страна народоправства является образцом республики, построенной на разделении властей. В основу ее устройства положены идеи Монтескье и американских федералистов о разделении властей. „Власти" здесь оказываются действительно разделенными друг от друга. Законодательная власть вручена народным представителям верхней и нижней палаты, судебная—судебным органам, исполнительная — президенту. Каждая из этих властей независима друг от друга и может затормозить в той или иной форме действия остальных.

Президент Американской республики выбирается не народными представителями, как во Франции, а прямо народом, путем двустепенного голосования. Этим подчеркивается его равноправность с народными представителями. В противном случае он, как глава исполнительной власти, поставлен был бы в зависимость от законодательной власти. В тех же целях разделения властей и министры, как высшие представители исполнительной власти в Северо-Америк. республике, определяются и назначаются не парламентом, а президентом и ответственны они только пред последним. Таким образом исполнительная власть, в лице президента, здесь независима от законодательной. Но зато и законодательная власть, в лице верхней и нижней палаты, независима от президента. Хотя президент имеет

право делать народным представителям те или иные законодательные предложения, может даже поставить свой запрет на законопроекте, принятом народными представителями, но, во-первых, принятие предложений президента не обязательно для палаты депутатов, во-вторых, если две трети народных представителей второй раз выскажутся за законопроект, опротестованный президентом, этот законопроект становится законом без согласия последнего. Та же независимость законодательной власти от исполнительной проявляется и в акте ответственности президента перед народными представителями. За измену, взяточничество и другие важные преступления президент может быть отдан под суд нижней палатой и судим верхней палатой депутатов. Наконец, и судебная власть здесь независима от законодательной и исполнительной. Эта независимость судебной власти проявляется, во-первых, в несменяемости судей. Ни президент, ни палата депутатов не могут уволить судью иначе, как за преступления, доказанные и подтвержденные судебным приговором; во-вторых, та же независимость суда проявляется в том, что высший суд Соединенных Штатов имеет право об'явить незаконным то или иное постановление законодательных палат, раз оно несогласно с основными законами этой республики. Это право суда основывается на предположении, что „суд является живым голосом конституции."

Все сказанное ясно подтверждает, что политическое устройство Сев-Амер. Соедин. Штатов действительно основано на мысли о разделении властей; понятным делается также, почему власть здесь распределена таким, а не иным образом. Устройство американской республики направлено на то, чтобы не дать какой-либо одной власти усилиться чрезмерно и таким образом угрожать свободе народа и его правам. В виду этого все власти независимы друг от друга и, в случае нарушения свободы одною властью, остальные две всегда имеют возможность пресечь это нарушение и защитить нарушаемую свободу.

При таком устройстве, а также в силу особых условий жизни великой республики, не является опасной для нее и

га власть, которою наделен президент. Не перечисляя прав последнего, можно сказать, что об'ем власти президента здесь так велик, что ему мог бы позавидовать любой конституционный монарх. Однако, условия американской жизни исключают всякую возможность для президента стать диктатором и угрожать свободе народа. Немало этому способствует и высокое политическое воспитание американских граждан и чувство ответственности пред страной, присущее президентам этой республики.

Республика Советская

Особым типом республики является Российская Социалистическая Федеративная Советская Республика.

Как правильно отмечают ее составители, конституция этой республики представляет конституцию общества, находящегося в состоянии гражданской войны одного класса с другим.

По заданию эта конституция направлена на обеспечение диктатуры трудовых классов крестьян и рабочих над классами не трудовыми. Из этого задания вытекают все ее характерные черты, делающие ее явлением своеобразным, не совпадающим ни с одним видом республиканской конституции. Она не является республикой прямого народоправства. Во-первых, значительная часть граждан, признанных принадлежащими к нетрудовым классам, и юридически и фактически не могут принимать участия в управлении: они лишены и активного и пассивного избирательного права.

Во-вторых, выборы членов „высшей власти" Советской Республики—Всероссийского С'езда Советов,—не прямые, а многостепенные; их выбирает не прямо население, а Советы—городские и сельские. Городские Советы сами посылают представителя на Всероссийский С'езд Советов, (по 1 депутату на 25,000 избирателей), сельские же советы сначала выбирают представителей на уездные с'езды, уездные—на губернские и только последние выбирают членов Всероссийского С'езда Советов (по 1 депутату на 125,000 жителей).

Отсюда видно, что избрание здесь членов „высшей власти" не только не прямое, но и неравное: одни

граждане вовсе лишены избирательного права, другие имеющие его, имеют неравный голос: жители городов посылают 1 депутата на 25,000 избирателей, жители сел деревень на 125,000 жителей.

Само построение органов власти здесь весьма своеобразно. Его основной характерной чертой, как было выше указано, служит отрицание разделения властей.

Высшей властью признается Всероссийский С'езд Советов. Он является властью верховной и учредительной: только он может изменить конституцию, только он может утвердить мирные договоры с иностранными государствами.

Его заместителем является Центральный Исполнительный Комитет. При отсутствии С'езда Советов его функции переходят к последнему. Ц. И. К. преимущественно орган законодательной власти, но наряду с ней он имеет функции и судебной и исполнительной власти. Ц. И. К. выбирается не прямо народом, а Всероссийским С'ездом Советов.

Кроме Ц. И. К функции законодательной и исполнительной власти принадлежат и Совету Народн. Комиссаров, в особенности, в случаях, „требующих неотложного исполнения". В других случаях свои декреты „Совнарком" представляет на утверждение Ц. И. Комитета. Назначается и смещается он Ц. И. Комитетом.

Судебные функции принадлежат судебным учреждениям, во главе с „Верховным Судебным Контролем". Но и решения суда могут быть отменены „Верховным Судебным Контролем", а решения последнего — органами законодательной власти. Суд, в частности, единый кассационный суд назначается и смещается Ц. И. Комитетом.

Такова организация верховных органов государственной власти.

По тому же типу, приблизительно, построена организация власти в губернии (Губ. С'езд Советов., Губ. И. Комитет), в уезде и в волости. Система советов проникает все государство и дает в итоге целое пирамидальное здание Советов, „Исполкомов" и „Совнар-

комов", возглавляемое Всероссийским С'ездом Советов, Ц. И. Комитетом и Всероссийским Советом Народных Комиссаров.

Фактическая же картина организации советской власти еще сложнее. Сложнее потому, что острая гражданская война, неуспевшие еще осесть нормы вызывают к жизни множество комиссаров с „чрезвычайными полномочиями" и обилие всевозможных чрезвычайных комиссий. В итоге,-картина органов власти и об'ем прав и обязанностей каждой из них до того запутывается, что нередко вызывает нарекания и протесты самих представителей власти. Далее, практика нередко расходится с конституцией или, наоборот,—гипертрофирует ее черты и в итоге дает картину, отличную от той, которая получается на основании изучения одной конституции. Во-первых, фактически до сих пор неизвестно, кто пользуется избирательным правом: лица, согласно духу и букве конституции имеющие такое право, им не пользуются. Во-вторых, необходимой при выборной кампании свободы агитации и пропаганды нет. В случае агитации—нередко следуют суровые репрессии. В-третьих, в ряде случаев упразднено право тайного голосования и введено, вопреки иногда желанию избирателей, голосование открытое. В-четвертых, в случае избрания кандидата, почему-либо неугодного представителям правящей партии, выборы кассируются и назначаются новые, пока не пройдет кандидат, поддерживаемый правительством. В-пятых, Советы, в силу каких-либо причин, имеющие большее число членов не коммунистов,—распускаются и заменяются новыми.

Такая практика, диктуемая интересами принудительного насаждения коммунизма, состоянием гражданской войны и курсом на мировую революцию, грозит превращением республики диктатуры трудовых классов в республику диктатуры партии—коммунистов. Диктатура трудящихся нередко превращается вопреки букве и духу конституции Р. С. Ф. С. Р. в диктатуру над трудящимися. Многостепенность выборов, терроризование избирателей, отсутствие тайного голосования, кассация неугодных вла-

сти выборов, устранение лиц, имеющих по конституции избирательное право от участия в выборах, неравенство голосов, фактическое отсутствие свободы мысли, слова, печати, собраний и т. п.—все это способствует такому результату и грозит на практике опасностью замены диктатуры трудового народа, диктатурой правительственной власти и ее агентов.

Нет сомнения, что многие из этих явлений с водворением мирного порядка исчезнут. Но пока что они существуют и, существование их не может не констатировать всякий беспристрастный исследователь.

Таковы, в основных чертах, четыре главных вида республиканского устройства государства, существующие в наше время. Как видим, различие между ними очень значительно. Но одна и та же мысль лежит в основе каждой из описанных республик, а именно: „властвование народа для блага народа и через народ".

Не во всех республиках эта мысль осуществляется в одинаковой мере. Причина тому не только характер конституции государства, но и характер и культурность самого народа. Можно написать прекрасную конституцию, но если народ темен, дик, не умеет и не хочет отстаивать свои права,—прекрасная конституция его не спасет. Она будет существовать на бумаге, а в жизни воцарится деспотизм, тиранния, бесправие, рабство. И обратно, если народ культурен, умеет и хочет бороться за свои права, у такого народа, весьма плохая на бумаге, конституция выльется на практике в формы свободного правового, отвечающего интересам народа республиканского устройства. Пример тому—Англия. Это, пожалуй, одно из наиболее свободных государств, обладающих весьма устарелой на бумаге конституцией. Но устарелость и несовершенство последней не мешает ей быть одним из наиболее передовых государств.

Нет сомнения, что в каждой из указанных республик есть еще много несовершенств и недостатков, но в народоправствах не закрыты пути для уничтожения этих последних. И действительно, с каждым годом эти улучшения растут и недостатки устраняются.

Сложное государство.

Политическая организация государства характеризуется не только описанными формами правления, но и рядом других признаков. Из последних упомянем признак единого и сложного государства. Примером первого может служит Франция. Она не только юридически, но и фактически составляет единое государство. Отличны от нее такие государства, как Германия, Швейцария, Австрия, Сев.-Амер. Соед. Штаты.

Последние принадлежат к типу сложных государственных соединений, образованных путем слияния нескольких простых государств в одно государство. Так, Швейцария состоит из ряда кантонов, Соединенные Штаты Сев. Америки—из ряда штатов. Эти два сложных государства представляют федерацию, т.-е. об'единение нескольких самостоятельных раньше государств в одно новое союзное государство с обще-федеративной суверенной властью. Входящие в состав федерации государства не суверенны, а подчинены обще-федеративной власти и юридически уже не являются государствами. Германия представляет сложное государство, составленное из ряда простых государств, по своему типу весьма близкое к федерации. Она обладает общей союзной суверенной властью. Что касается суверенитета образующих ее простых государств, то одни признают его существующим, другие—отрицают. Более правильным должно считаться последнее решение, ибо раз над властью каждого из этих государств стоит суверенная власть германской империи, то власть их уже не верховная, не суверенная власть. А общества, не обладающие такой властью, не являются государством.

Австро-Венгрия не может служить примером сложного государства, об'единенного реальной идеей, т.-е. тем лишь, что связанные здесь государства—Австрия и Венгрия—имеют одного монарха. Эта связь менее прочная, чем связь федеративная. Здесь каждое из государств не теряет своего суверенитета и остается вполне самостоятельным государством.

Заключение.

Из этого краткого очерка государства и его правовой организации мы видим, что в эпоху государственной формы общества основные функции права—распределительная и организационная—выявились отчетливо. В государстве нашего времени распределение прав и обязанностей доведено до большей точности, ясности и детальности, институты суда, власти и законодательства имеют отчетливые очертания, круг их деятельности строго определен и т. д. Само право подвинулось вперед в своем развитии: и технически и по содержанию. Технически прогресс его состоял, с одной стороны, в появлении точно определенных признаков закона, в установлении порядка его издания, в организации специальных законодательных органов, в кодификации и инкорпорации законов, в делении их на гражданские, уголовные государственные и т. д. законы, и т. д. и т. д.

Прогресс права по содержанию за время государственной жизни выразился в колоссальных изменениях содержания и характера правовых норм, в улучшении и приближении их к праву идеального общества. Доказательство и изложение этого прогреса права по его содержанию будет дано в последней главе.

ГЛАВА X.

Влияние права на общественную жизнь и поведение человека.

§ 1. Право, как фактор. Влияние права, как чистой мотивирующей силы.

Ознакомившись с понятием и видами права, теперь позволительно поставить вопрос: имеет ли право какое-либо влияние на общественную жизнь и поведение человека? Является ли оно фактором общественной эволюции?

На этот вопрос, вопреки мнению некоторых теорий,

и в частности, теории экономического материализма, известной под именем марксизма, следует ответить положительно. Право, несомненно, является фактором общественной жизни и играет в ее судьбах весьма значительную роль. Порожденное общественной жизнью, оно, раз появившись, само превращается в силу, определяющую ход общественных событий, общественное и индивидуальное поведение.

Первым способом убедиться в влиянии права является наблюдение за нашим собственным и чужим поведением. Если это наблюдение покажет, что право влияет на наши поступки, это значит, что право влияет и на социальные события, ибо последние складываются по совокупности индивидуальных поступков.

Наблюдение за собственным и чужим поведением позволяет утверждать, что право, в виде правового убеждения — сознания своих правомочий и обязанностей, — имеет громадное влияние на наше поведение; благодаря ему мы совершаем ряд поступков, которые без него мы едва ли бы совершили, — и обратно — воздерживаемся от ряда актов, от которых при ином правовом сознании или отсутствии такового, мы едва ли бы воздержались. Говоря образно, содержание и характер наших правовых убеждений похож на руль, который своим движением определяет направление судна. Иными словами, влияние права проявляется прежде всего как влияние силы, мотивирующей наше поведение, толкающей нас на одни действия и удерживающей от других.

Поступки, вызываемые сознанием обязанности.

А) Прежде всего влиянию права мы обязаны рядом поступков, представляющих исполнение наших обязанностей. Сознание своей обязанности непроизвольно толкает нас к поведению, требуемому этим сознанием. Мы не убиваем, не крадем, хотя часто и нуждаемся; не насилуем; мы воздерживаемся от таких поступков. Спрашивается: почему? Некоторые, быть может, потому, что боятся наказания. Но большинство людей воздерживается от таких „преступлений“ не столько за страх, сколько

за совесть—вследствие сознания обязанности не делать таких недозволенных действий, вследствие того, что они „противны совести" и вызывают правовое отвращение.

Не будь этого правового сознания или будь оно иным, напр., считающим кражу дозволенным поступком, иным было бы наше поведение: мы бы, вероятно, крали, как это делают многие воры по профессии, по убеждению коих кража—вовсе не плохое действие.

Под влиянием этого же правового сознания мы совершаем ряд поступков, платим долги, уплачиваем подати, идем в присяжные, соблюдаем договоры, честно выполняем ряд трудных работ и т. д. и т. д. Еще резче влияние права проявляется в случаях „самонаказания" лиц, нарушивших свою обязанность: в жизни весьма нередки случаи, когда человек, не исполнивший своей обязанности, кончает с собой; так, кончают с собой проигравшие казенные деньги, опозорившие себя люди: офицеры, общественные деятели и т. д. Во всех этих случаях право невидимо и незримо управляет нашим поведением. Последнее было бы весьма отличным, если бы содержание правовых убеждений было иным. Так и было в древности.

Теперь мы считаем недопустимым заклание жен на могилах умерших мужей. Такое действие едва ли бы могли мы выполнить. Наше правовое сознание не позволяет нам этого делать, вызывает в нас чувство отвращения и отталкивает от таких действий. Иначе было в прошлом. У ряда народов такие действия были обычны. Почему? Потому, что их правовое сознание предписывало им делать это: сожжение жен считалось обязанностью. Сознание этой обязанности толкало на такие поступки. Теперь большинство народа не будет добровольно подставлять спину под удары бича господина. Не будет потому, что не считает себя обязанным делать это, а господина — имеющим право избивать кого бы то ни было. Иначе было в прошлом: при рабстве, при крепостничестве массы людей беспрекословно подставляли свои спины под удары бичей и— розог. Причину такого повиновения следует искать не только в принуждении, но и в добровольном повиновении.

обуславливаемом сознанием своей обязанности подчиняться господину и в признании за ним права бить рабов и крепостных. С изменением правовых убеждений такой порядок стал невозможен, рабство и крепостничество пало.

Внимательное наблюдение за своим поведением показывает, что весьма значительная часть наших поступков вызвана именно этим сознанием обязанности и без него была бы необ'яснима.

Поступки, вызываемые сознанием правомочий.

В) Еще резче мотивирующее влияние права выступает в тех поступках, которые представляют акты осуществления нашего права и правомочий. В нашей повседневной жизни мы постоянно совершаем ряд актов, которые мы не делали бы, если бы у нас не было сознания своих правомочий. Мы требуем платы за труд, требуем положенного нам жалованья, требуем от А уплаты долга, который он обязан уплатить нам, требуем от прислуги услуг, которые она обязалась выполнять, по своему хотенью дарим, пользуемся и распоряжаемся принадлежащими нам вещами, ибо сознаем свое право собственности на них; родители осуществляют ряд прав по адресу детей, начальники постоянно приказывают подчиненным, мы совершенно неоспоримо занимаем принадлежащее нам место на пароходе или в вагоне, считаем себя в праве принять кого-либо или не принять в нашем доме, без колебаний берем в магазине вещь, купленную и оплаченную нами и т. д. и т. д. Короче, каждый день каждый из нас совершает массу поступков, вызываемых сознанием наших правомочий. Не будь этого последнего— эти акты с нашей стороны не имели бы места. Не будь у нас сознания нашего права требовать уплаты долга от А, мы бы его не требовали от А, как не требуем от лиц, которые нам не должны, и тем менее в этом случае имело бы место обращение к суду с требованием заставить А уплатить долг или распродать его имущество. Не будь у нас сознания нашего права на пользование услугами прислуги, мы не обращались бы к ней с приказами: „убрать комнату", „поставить самовар", „вычистить платье", и т. д.

как не обращаемся с такими требованиями к другим, не обязанным по нашему адресу лицам. Не будь у нас правомочия собственности, мы не стали бы по своему усмотрению распоряжаться принадлежащими нам вещами, как не претендуем на пользование, распоряжение и владение чужими вещами, т.-е. теми, которые не являются нашей собственностью. То же повторяется и во всех подобных случаях. Общий вывод из них тот, что сознание наших правомочий заставляет нас совершать ежедневно и ежечасно множество поступков, которые без этого сознания не могли бы иметь места. Это значит, что право является и здесь силой, мотивирующей наше поведение и определенным образом направляющей его.

Это мотивирующее влияние права станет еще яснее, когда мы обратимся к анализу нашей психики. Сознание нашего права для нас является вполне достаточным основанием для наших требований. Требуя от лиц выполнения тех актов, которые исполнить они обязаны,—мы сознаем, что требуем „должное", нечто непререкаемое, чего оспаривать никто не может. Иными словами, мы требуем права, а не милости. Отказать в его исполнении нам никто не может: будь он кто угодно. В случаях осуществления наших своих правомочий и „барин—не барин", „министр—не министр"; раз мы сознаем свое право,—мы требуем его осуществления от всех, кто бы он не был.—будь он монарх, будь он лакей. Здесь это сознание дает нам внутреннюю силу, которая абсолютно оправдывает все вытекающие из него требования, властно заставляет нас требовать и настаивать на том, чтобы никто не смел препятствовать нам в пользовании нашими правами.

Поступки, вызываемые нарушением права.

С) Эта мотивирующая сила права особенно резко выделяется тогда, когда мы видим нарушение наших прав или прав другого лица. В этом случае, помимо нашей воли, мы негодуем и возмущаемся таким нарушением. В душе каждого из нас возникает убеждение,

что нарушено что-то „должное, священное“, и вместе с ним вспыхивает непреодолимое желание бороться за нарушение прав.

Борьба за право. Ее ценность.

Совершенно непроизвольно в подобных условиях вспыхивает борьба за право. Она становится тем острее, чем более важное право нарушено и чем глубже сознание оскорбленного правового убеждения. В древние времена случаи нарушения прав заставляли индивида браться за оружие и мстить виновнику. Нередко бывают и теперь подобные случаи: муж, заставший жену с любовником, часто расправляется с ними на месте, крестьяне, поймавшие конокрада или вора, тут же устраивают над ним самосуд; все случаи „самоуправства“ представляют явление этого же порядка. Нормальным реагированием на нарушение права теперь является обращение к суду. Но чем хуже функционирует суд, тем чаще и теперь случается самовольное восстановление права. Индивид, право которого нарушено, не надеясь на помощь суда, непроизвольно сам расправляется с виновником. Блестящее подтверждение сказанного дала история самосудов в России за время революции. Оскорбленное правовое сознание, не находившее удовлетворения в судах, переставших действовать, принуждено было искать выхода в самоуправстве и в самосуде.

И мы знаем, что число их возросло до небывалой величины; они превратились в „бытовое явление“, как „бытовым явлением“ Америки были „суды Линча“, т.-е. те же самосуды.

Образно говоря, право, в случае его нарушения, превращается в силу, которая заставляет индивида негодовать, возмущаться, вызывает своеобразную боль оскорбленного правового достоинства, побуждает его сжимать кулаки, браться за оружие, бросаться на виновника и пускаться в борьбу, весьма часто невыгодную, сопряженную с опасностями, с лишением и с экономическим ущербом.

Подобное явление наблюдается, как в индивидуальной так и в социальной жизни. В последней сознание на-

рушенного права масс влечет за собой их восстание, борьбу за нарушенные права, в виде революции. Представим себе на минуту, что власть решила ввести крепостное право и восстановить институт барщины. Легко понять, что следствием такого акта было бы восстание всего народа. В этом акте народ усмотрел бы нарушение его основного права,—права свободной личности. Неизбежным следствием этого сознания нарушенного права была бы общая борьба народа за свое право. Вот почему восстановление подобных институтов сейчас невозможно. Вот почему право является громадной силой, определяющей собою судьбы общественной жизни.

Не будь этого сознания своих правомочий, все бесчисленные акты борьбы за право,—индивидуальные и массовые—не имели бы места. Защита прав государства путем войны, сопротивление нации против нарушения ее прав в виде революции, восстания против произвольных актов и нарушения основных законов со стороны правительственной власти; суровые формы самосудов и закона Линча; кулачное право и судебный поединок, пережитком коего является дуэль; дозволенная самозащита в виде необходимой обороны и, наконец, суд,—все это разнообразные формы борьбы за право, все это явления, вызванные правом... Они вызваны непроизвольно, вследствие особого ощущения правовой боли. Защищая нарушенное право, человек защищает свою личность, ее нравственное и общественное достоинство. Вот почему защита права есть защита величайшей общественной ценности. Человек, не имеющий сознания своих прав,—это раб, это „рабская душа". Весь строй его психики и поведения иной, чем строй человека, сознающего свои права и готового за них бороться. Основное различие между свободным гражданином и рабом, „холопской душой", „лакеем", состоит именно в том, что раб и холопская душа не сознают своих прав и не способны за них бороться, тогда как свободный человек знает свои права и борется за них

Недаром же римляне называли рабов „рабскими душами“ (anima servilis) и в противоположность этому с гордостью говорили: civis romanus sum (я римский гражданин), что означало: я свободный человек, сознающий свои права. Народ, не имеющий сознания своих прав—раб, а не свободный народ. Народ, не хотящий, не умеющий бороться за свои права,—холопский народ: такой народ не может быть свободным, а раз получив свободу, легко может потерять ее, а вместе с ней и все свои права. Иное представляет народ, сознающий свои права и готовый до конца бороться за них. Такой народ, потеряв свободу, сумеет ее завоевать, а раз завоевав, — он сумеет сохранить ее. Примером такого народа может служить английская нация. Едва ли у какой-либо другой нации столь глубоко вошло в плоть и кровь сознание своих прав и готовность бороться за них. Мудрено ли поэтому, что англичане раньше других народов стали свободными; мудрено ли, что они свободы не потеряли и не потеряют. Недаром же и в гимне их поется: „Никогда англичанин не будет рабом“. Этим правовым сознанием об'ясняется готовность англичан всюду и везде защищать свое право, как бы оно ни было мало и как бы ни велики были жертвы, сопряженные с этой защитой. Если англичанина надули на несколько рублей, он способен задержаться на неделю и истратить в десять раз больше того, что с него взяли обманом, лишь бы восстановить нарушенное право. Это мало понятное для нас поведение имеет громадный смысл: защищая ничтожное нарушенное право, он защищает свою личность, он защищает все право, он исполняет долг пред самим собой. Привыкнув защищать право в мелочах, он с тем большей энергией защищает его тогда, когда дело идет о родине, о свободе, и о других важных правах. Понятно поэтому, почему англичанин свободен и почему он „никогда не будет рабом“.

Иными словами, влияние права, как чисто мотивирующей силы, сказывается не только в том, что оно вызывает одни поступки и удерживает от других, но и в том, что оно о б л а г о р а ж и в а е т в е с ь д у ш е в н ы й с т р о й

людей, всю их психику, превращает ее из „холопской души“ в душу свободного гражданина.

С этой точки зрения развитие и укрепление правового чувства в народе есть здоровое явление, необходимое для развития его свободы и улучшения его жизни. То же относится и к каждому индивиду. Одной из задач педагога по отношению к детям является воспитание в них здорового правового чувства: развитие в них, наряду с сознанием своих обязанностей, и сознания своих прав, сопровождаемого готовностью бороться и защищать их всегда и всюду.

Из сказанного следует, что раз право, в форме простого сознания своих правомочий и обязанностей, столь значительно влияет на поведение индивида, оно тем самым значительно влияет и на поведение всего общества, ибо общественная жизнь складывается из поступков отдельных членов общества. Отсюда следует, что право, прежде всего в качестве чистой мотивирующей силы, является фактором общественной жизни.

§ 2. Влияние права, как принудительной силы.

Влияние права не ограничивается очерченным выше влиянием чистого сознания своих прав и обязанностей. Оно гораздо шире. В предыдущем мы рассматривали поступки, исполняемые в силу чистого правового убеждения, в силу права „за совесть, а не за страх“. Но право, и официальное право в особенности, в тех случаях, когда его предписания добровольно не исполняются, прибегает к принуждению в различных формах и насильно заставляет подчиняться его приказам. Очерчивая влияние права, мы должны учесть и эту форму правового действия. Здесь, следовательно, идет речь о влиянии права, как принудительной силы.

Влияние права, как принудительной силы, проявляется в трояко рода фактах. Во-первых, в том, что многие поступки совершаются людьми или от многих поступков люди воз-

держиваются не за совесть, а в силу желания избежать наказания или получить награду. Во-вторых, в том, что право в ряде случаев физически принуждает людей держаться определенного поведения. В-третьих, в том, что можно назвать прямым и косвенным правовым отбором.

Поступки, вызываемые угрозой кары и обещанием награды.

А) Влияние правовой угрозы наказанием и правовой награды. Весьма часто в обычной жизни люди, имеющие определенные правовые убеждения, при тех или иных „искушениях", склонны бывают поддаться последним и нарушить правовую норму. Если бы нарушение права не влекло за собой никакого наказания, то такие правонарушения были бы довольно часты. Одни правовые убеждения, в силу слабости и несовершенства людей, бывают недостаточны для многих, чтобы удержать их от соблазна. В этом случае право проявляет свое влияние иначе: не силою чистого убеждения, а страхом наказания. Если многих людей оно бессильно удержать убеждением от преступлений, то удерживает их угрозой кары или обещанием награды. Иными словами, здесь право начинает играть на других струнах души, на боязни наказания и желания награды. Едва ли можно сомневаться в том, что таким путем оно весьма значительно влияет на наше поведение и общественную жизнь. Сколько имеется чиновников, не берущих взятки только потому, что они боятся наказания. Не будь этой угрозы, число взяточников было бы гораздо большим, чем оно есть на самом деле. Сколько имеется лиц, которые были бы не прочь попользоваться чужим добром; и если не крадут, то только потому, что боятся кары. Сколько имеется жен и мужей, верных друг другу „по принуждению", из-за боязни общественного скандала и общественного позора. Как много солдат, которые не пошли бы на военную службу, а тем более в бой, если бы угроза наказанием и расстрелом не висела над ними. Как много в каждом обществе имеется лиц, недовольных властью и „сочувствующих" ее низвержению;

однако, только единицы из сотен и тысяч осмеливаются вступить в открытую борьбу с властью; остальные же беспрекословно подчиняются ей и воздерживаются от борьбы, ибо боятся наказания.

Коротко говоря, влияние угрозы вообще и угроза наказанием в частности, оказывает значительное влияние на поведение людей, а тем самым и на общественную жизнь. То же следует сказать и о влиянии награды. Право заставляет подчиняться себе не только угрозой кары, но и обещанием награды, в виде, напр., повышения по службе, увеличения жалованья, раздачи орденов, почетных знаков и т. д. Каждый знает, что многие чиновники добросовестно исполняют свои обязанности потому, что „делают карьеру"; не будь наградного рычага права, многие из них едва ли бы обнаружили то исключительное рвение, какое они проявляют из желания получить награду. То же следует сказать о людях вообще. Награда в различной форме, — в виде популярности, славы, денег, уважения, чинов, орденов, тех или иных вещей, похвалы, георгиевского креста, „похвального листа", жетона и т. д., была и остается условием, значительно влияющим на поведение человека. Поэтому, оказывает на него влияние и право, пользующееся этим рычагом человеческого поведения. Влияние права в этой форме будет еще более значительным, если учесть, что оно пользовалось обещанием не только земных наказаний и наград, но и загробных, потусторонних. Сплошь и рядом, в особенности в прошлом, право грозило за нарушение его норм наказанием не только земным, но и небесным: адом, дьяволами, божеским наказанием, вечной мукой, адовым огнем, погибелью души и т. д., и наградой не только земной, но и небесной: раем, райским блаженством, божьим благословением, спасением души и т. д. Было бы наивно полагать, что такие угрозы и обещания не имели и не имеют влияния на поведение людей религиозных и верующих.

Влияние права путем угрозы наказанием и обещания награды было громадным, оно играло и до сих пор играет огромную роль в общественном поведении и в социальной

жизни даже теперь, когда, как увидим ниже, кары и награды начинают играть меньшую роль, влияние их огромно. Если бы они были совершенно уничтожены, механизм общественной жизни стал бы значительно иным: преступления возросли бы, исполнение своих обязанностей многие сочли бы не нужным, и т. д. Само собой разумеется, чтобы право влияло путем наказания и наград на поведение, оно должно не только „угрожать“ ими, но и выполнять свою угрозу. И чем скорее оно ее выполняет, чем неизбежнее это осуществление, чем, наконец, больше сама кара или награда, тем влияние правовой угрозы карой и обещания награды больше и действеннее.

Если же угроза остается на бумаге, тогда она перестает влиять, с ней перестают считаться, и право, в этой форме, становится бездейственным.

Таков этот способ принудительного влияния права на общественную жизнь и поведение людей.

Поступки, вызываемые правовым принуждением.

В) Принудительное (в узком смысле), физическое влияние права. Под этим видом правового принудительного влияния разумеются те случаи, когда право физически заставляет людей исполнять его предписания. Так, свидетель, эксперт, виновный, не являющиеся на суд, приводятся и насильно принуждаются выполнить обязанности; должник, не уплачивающий своего долга, принуждается к этой уплате путем распродажи его имущества; солдат, уклоняющийся от несения воинской службы, принуждается к ее исполнению; пьяный, не желающий покинуть чужой дом или улицу, арестуется и отводится полицией в участок; лицо, нападающее на другого, физически не допускается к избиению; толпа, пытающаяся разгромить магазин, физически (пожарными насосами, выстрелами и т. д.) вынуждается прекратить это правонарушение и т. д. Таких физически принудительных актов, обязанных своим существованием праву, ежедневно совершается множество и в индивидуальном и в массовом масштабе.

Не будь права, они не могли бы иметь места.

Право здесь принимает форму настоящей физической силы и властью, чисто физическим путем, заставляет непокорных подчиняться его велениям и тем самым является фактором общественной жизни.

Влияние «правового отбора» на обществ. жизнь.

С) Принудительное влияние права в форме прямого и косвенного правового отбора.

Третьим видом принудительного влияния права на общественную жизнь являются те изменения в последней, которые вызываются изменением народонаселения, производимым действием права.

Это прямое влияние права на народонаселение проявляется прежде всего в удалении правом ряда мест с жизненной сцены. Речь идет о смертной казни.

Незначительное с первого разу количество лиц, убиваемых по приговору права, будет весьма значительным, если учесть количество жертв за всю историю человечества. Их придется считать не тысячами, а сотнями тысяч и даже миллионами. Цифра расстрелянных и убитых по приговору суда, при военных положениях на месте преступления, при усмирении бунтов, при индивидуальных правовых конфликтах и т. д., весьма значительна и теперь. В прошлом она была несравненно больше.

Эта цифра станет поистине грандиозной, если учесть войны и их жертвы, жертвы массовых и групповых столкновений, происходящие на почве права и порождаемые правом.

Количество таких лиц за всю историю человечества поистине громадно. Здесь право выступает в роли фактора, удаляющего из жизни лиц, неподчиняющихся его велениям. Иными словами, право выступает в роли фактора социального подбора.

Эта роль права станет еще более важной, если учесть результаты не только прямого, но и косвенного правового отбора. На состав и характер народонаселения право действует не только путем прямого удаления преступников из жизни, но и косвенным путем: другими наказаниями, ссылкой, тюрьмой, каторгой и т. д.

Сколько лиц преждевременно сведено в могилу ударами розог, палок, пыткой и истязаниями, произведенными по приказу права. Сколько лиц умерло раньше времени, исчахнув в тюрьмах, сырых казематах и на каторге. Сколько лиц погибло в ссылке, от лишений, холода, голода и др. опасностей. Жертвы надо считать сотнями тысяч. Эти сотни тысяч надо удесятерить, если учесть, что эти наказания влияли не только на самих преступников, но и на лиц, близких к ним—на их детей, жен и т. д. Часто гибель наказываемого влекла за собой прямо или косвенно и гибель их близких. Если учесть все эти изменения, производимые правом в составе народонаселения, то поистине роль его, как фактора социального отбора, будет колоссальной.

Эти изменения в народонаселении в свою очередь не остаются без влияния на другие стороны общественной жизни; часто, напр., ссылка преступников в дикие страны влекла за собой колонизацию их и превращение в страны культурные.

Так было с нашей Сибирью, так было отчасти с Австралией и отчасти с Америкой, где основателями Северо-Амер. Соед. Штатов были изгнанные из Англии люди, преследуемые за религиозные убеждения. В других странах массовое удаление преступников, в особенности, политических, людей обычно сильных, полезных и энергичных,— способствовало длительному „обезкровлению“ страны и остановке ее развития. Так случилось, напр., с Испанией, где, по вычислениям историков, инквизиция вырывала более 300,000 жертв из населения; после такой „работы“ инквизиторов Испания стала „обезкровленной“, ее умственное, экономическое и политическое развитие остановилось; конечно, такой факт вызван не только правовым „отбором“, но и другими факторами. Но и первый среди них играл роль.

Прямой и косвенный правовой подбор отражается и на других сторонах общественной жизни: моральной, экономической, политической, религиозной и т. д.

Такова в основных чертах социальная роль права, как принудительной силы.

§ 3. Дрессирующее влияние права.

Влияние права на поведение человека и общественную жизнь не исчерпывается очерченными формами действия права, как чисто мотивационной силы и как силы принудительной; к этим видам необходимо добавить еще дрессирующую роль права.

Значение повторения в жизни людей.

Это влияние его основано на значении привычки и повторения. Повторение тех или иных действий, как известно, играет громадную роль в жизни человека. Если человек крадет один, другой и третий раз, то в результате такого повторения правовое убеждение его, состоящее в недозволенности кражи, расшатывается, акты кражи становятся для него привычными и в итоге мыполучаем профессионального вора. И обратно: если человек в тяжелых условиях нужды или при соблазнительных случаях находит в себе силу воздержаться от кражи один, другой и третий раз, то повторение воздержания от кражи имеет своим результатом укрепление правового убеждения: „кража — преступна", с одной стороны, с другой—создание прочной и сильной привычки отказа от кражи при всяких условиях. Таким образом получается индивид, который ни в коем случае не пойдет на такое преступление. На почве того же повторения вырабатываются типы привычных курильщиков и пьяниц.

Сначала просто „балующийся" табаком индивид, после достаточного числа повторений курения, превращается, помимо своей воли, в „заядлого" курильщика, которому отстать от курения уже трудно. Курение, благодаря повторению, входит в плоть и кровь и становится насущной потребностью. То же приходится сказать и о привычных алкоголиках.

То же громадное значение играет повторение по отношению ко всему нашему поведению. Человек, солгавший много раз, или позволивший несколько раз брать взятки, в силу повторения, становится привычным лжецом или привычным взяточником. И обратно, лицо, воздержавшееся

от лжи и взятки много раз, приобретает привычку говорить всегда правду и никогда не лгать.

Роль повторения огромна, как в жизни животных, так и в жизни человека. У первых, в силу повторения, при одинаковых условиях создаются автоматические шаблоны поведения, способные превратиться в настоящий инстинкт. То же применимо и к человеку, у которого повторение создает настоящую привычку, властно принуждающую его действовать по шаблону этой привычки.

На этой силе повторения и основано дрессирующее влияние права.

Предположим, что издается закон, карающий годом тюрьмы или 10,000 рублевым штрафом всякого курильщика. Если не все, то значительная часть курильщиков, не желая подвергаться такому наказанию,—с одной стороны, с другой—находя полезным бросить курение, не будет курить день, неделю, месяц. Чем больше времени они не курят, тем более слабой становится потребность курить.

Повторение некурения постепенно разрушает привычку курить. После достаточного времени эта привычка может совершенно исчезнуть. Бывшие курильщики, переставшие курить под влиянием правовой угрозы, с течением времени не будут курить и тогда, когда эта угроза будет снята.

Этот схематический пример показывает, что право, на почве повторения, может в ряде случаев уничтожить одни привычки, в данном примере привычку курения,—и привить новые. В подобных явлениях оно выступает в роли дрессировщика, который, в известных границах, способен выдрессировать людей в том или ином направлении.

В истории человечества право действительно играло и играет такую роль. Многие общественные обычаи и привычки созданы таким путем. Больше того, право, на почве дрессирующего значения повторения, нередко играло важную роль в определении судеб целого народа.

Из истории нам известно, что благодаря дрессирующему влиянию права, народ терял свою свободу и из сво-

бодного народа становился рабом не только по принуждению, но и рабом по душе.

Это обычно происходило так. Свободный народ покорялся другим, более сильным народам и принудительно обращался в рабство. Покоренная группа вначале мирилась с рабским состоянием только в силу принуждения: благодаря безпощадным карам и мучительным репрессиям. Но долговременное пребывание в рабском состоянии и многочисленное повторение повиновения и обязанностей раба не проходило даром.

С течением времени правовое сознание свободного гражданина выветривалась, традиции прошлого забывались, привычка повиновения укреплялась, глубже и глубже входила в плоть и кровь рабская психология, в итоге — по прошествии нескольких поколений свободный некогда народ превращался в прирожденного холопа, в раба по своей психике, по своей природе.

Приблизительно таковой и была история возникновения и существования рабства.

Аналогичной была схема и обратных случаев: превращения крепостного народа в свободный народ. Здесь новое правовое сознание, проникшее в душу крепостных, властно заставляло их бороться с порабощением и добиваться своей свободы. Если они в борьбе за свободную жизнь переходили от слов к делу и повторяли борьбу действием многократно,—такое повторение уничтожало мало-по-малу всю рабскую психологию, укрепляло новое правовое сознание и в дальнейшем еще упорнее заставляло бороться их за свои права. На почве повторения и дрессирующего влияния нового правосознания вместо крепостной группы возникал новый свободный народ, вначале он был свободным только в душе, но упорная борьба, вызываемая новым правосознанием, большей частью делала его свободным и в жизни. Крепостное право—рано или поздно—падало и на его месте утверждалось право свободного человека.

Быть может, нигде так резко, как в военной службе и в явлениях военной дисциплины, не проявляется дресси-

рующее влияние права. Военная дисциплина и выправка основана в значительной степени на этом влиянии. Военная муштровка представляет ничто иное, как систематическое пользование дрессирующим влиянием права: путем приказов здесь сначала приучают человека „стоять прямо, держать руки по швам, глазами есть начальство, делать повороты кругом—направо и налево, определенным образом держать ружье, козырять, отвечать „так точно" и „никак нет" и т. д. Если вначале и командующему и солдату нужно прилагать множество усилий для получения надлежащих актов и действий, то потом, после ряда повторений, военная выправка становится привычной, выполняется сама собой и часто, особенно у николаевских солдат, оставалась и остается на всю жизнь.

Из сказанного следует, что дресирующая роль права играет немалое значение в поведении людей и в общественной жизни. Право и здесь выступает, как определенная сила. Эта сила может быть использована и плохо и хорошо.

Путем дрессирующего влияния права можно привить обычаи, как дурные и общественно-вредные, так и хорошие, общественно полезные.

Примером первых может служить прививка рабских привычек и рабской психологии; примером вторых — прививка психологии и поведения свободного человека.

Все здесь зависит от того, в чьих руках находится аппарат официального права и на служение каким целям он посвящен. Дурные правители могут причинить не мало вреда обществу путем использования этого аппарата; и обратно, разумный и честный правитель может содействовать развитию и прогрессу общества, умелым использованием механизма и влияния права. Право прививало человечеству на протяжении истории нравы и обычаи и дурные и хорошие. Но число последних было гораздо больше. В общем и целом сила права служила хорошим и общественно-полезным целям. Такая роль права является нормой, обратная исключением.

Резюме.

Резюме: 1) Право является фактором общественной жизни и имеет громадное влияние на поведение человека и ход общественных событий.

2) Это влияние права проявляется в трех основных формах: а) в чисто мотивационном влиянии его, в) во влиянии его, как принудительной силы, с) влиянии его, основанном на роли повторения и привычки (дрессирующая роль права).

ГЛАВА XI.

Правовой прогресс человечества и основные законы развития права.

§ 1. Три основные теории.

В предыдущем мы познакомились с понятием права и видели, что по своему содержанию оно изменчиво, оно различно у разных лиц и народов, и меняется с ходом истории. Сам собой встает вопрос: в какую же сторону направлено изменение права, становится ли оно по своему содержанию с поступательным ходом истории лучше, совершеннее, или наоборот, с ходом истории оно становится хуже?

Этот вопрос равносилен вопросу: улучшается ли в морально-правовом отношении человечество с ходом истории или нет? Есть ли морально-правовой прогресс человечества или таковой отсутствует?

Вопрос этот возник уже давно и получил множество ответов. Все эти ответы можно свести к трем основным решениям.

Теория морально-правового регресса.

Одни мыслители утверждали, что никакого морально-правового прогресса человечества нет. С поступательным ходом истории человечество не только не становится

лучше в морально-правовом смысле, но, наоборот, становится хуже. Идеал морально-правового человека находится не впереди, а позади, на заре истории.

Типичными примерами такого взгляда могут служить древние космогонии, в частности, библейская. В последней говорится, что вначале люди были чисты и невинны; как боги, они не знали ни добра, ни зла. Но потом появился искуситель, люди впали в грех и с тех пор испортились. На почве этих преданий некоторые церковные и светские мыслители, в противоположность теории Дарвина, построили свою, гласящую, что не человек произошел от обезьяны, а наоборот, обезьяна есть выродившийся человек.

Отрицая нравственно-правовой прогресс человечества, это течение тем самым отрицает и улучшение права с поступательным ходом истории.

Теория круговоротов.

Второе решение поставленного вопроса гласит: с поступательным ходом истории нет ни морально-правового прогресса, ни регресса, а есть „топтание на одном месте", прохождение определенного круга и возвращение к исходному положению. Сообразно с этим и эволюция права сводится к „шагу на месте". Право, подобно белке в колесе, пройдя определенный цикл изменений, снова возвращается к отправному пункту снова начинает проходить прежний круг.

Эта теория, выраженная рядом мыслителей, чрезвычайно образно и ярко формулирована в той же Библии. „Род проходит и род приходит, а земля пребывает во веки,—читаем мы в книге Екклезиаста". Восходит солнце и заходит солнце и спешит к месту своему, где оно восходит. Что было, то и будет. Что делалось, то и будет делаться и нет ничего нового под солнцем. Бывает нечто, о чем говорят: „смотри, вот это новое", но это было уже в веках, бывших прежде нас".

Теория нравственно-правового прогресса.

Третий ответ на вопрос о морально-правовом улучшении человечества и прогрессе самого права решает его положи-

тельно. Он гласит, что с поступательным ходом истории человечество в общем и целом (не без временных поворотов и задержек) совершенствуется в морально-правовом отношении, улучшается и право человечества.

Эта точка зрения выражена весьма многими учеными нашего времени.

Таковы три основные решения поставленного вопроса.

Которое же из них истинно?

Прежде всего приходится отбросить, как ложную, теорию круговоротов. Право изменяется, но в своем изменении оно не повторяет никаких циклов, наблюдение всей жизни человечества и истории права не дает никакого основания для теории круговоротов. Никакой народ и никакое право в своем изменении не повторяет раз пройденного круга.

Остаются, следовательно, теория прогресса и теория регресса.

Для того, чтобы решить, которая из них правильна, необходимо, очевидно, предварительно условиться: что мы понимаем под лучшим и что под худшим; иными словами, необходимо установить критерий морально-правового улучшения и морально-правового ухудшения (прогресса и регресса).

Только установив такой критерий, можно говорить: улучшается ли право или нет. Если право в своем развитии приближается к такому критерию или идеалу, напр., к заповеди: „любите друг друга",—на лицо будет правовой прогресс; если удаляется от состояния, указываемого этим идеальным критерием, на лицо будет правовой регресс.

§ 2. Правовой идеал и критерии правового прогресса.

Следовательно, так или иначе этот критерий или идеал права должен быть установлен. Какое же общественное состояние, какая ценность, или какая основная норма может быть таким идеальным критерием? Является ли им такое общественное состояние, где люди ненавидят друг друга и борются между собою, или же, наоборот, таким

критерием является общество людей, беззаветно любящих друг друга и готовых отдать „душу свою за други своя"? Является таким критерием принцип пользы обществе или же принцип блага человеческой личности? Служит ли такой основной нормой—норма: „люби ближнего" или норма: „ненавидь ближнего"? Должны ли нормы прав приближаться по содержанию к „заповедям блаженства" Христа или к заповедям Тимона Афинского, гласящим:

О, пусть во мне растет все выше, все сильней,
С годами ненависть к породе всех людей!
Ты, девственность цветущая, ступай немедленно
В пристанища разврата! Дитя! Забудь родителей своих.
Матроны, развратитесь! Служители, воруйте у господ,
Как господа воруют по закону" и т. д.

В ответ на эти вопросы приходится сказать, что теоретически никакой идеал не доказуем; теоретически в качестве правового идеала можно брать норму: „люби ближнего"! и "ненавидь ближнего"! То и другое будет теоретически одинаково „истинным".

Но теоретический критерий истинности неприменим к норме поведения и к правовому идеалу. Правовая норма отвечает не на вопрос: „какое поведение теоретически истинно или ложно", а на вопрос: „каким должно быть поведение, чтобы быть хорошим, справедливым поведением"? Иными словами, к идеалу правовой нормы применим не теоретический, а практический критерий,—критерий блага личности и блага общества, т. е. всех других личностей.

Таким критерием исторический опыт человечества указывает критерий действенной любви людей друг к другу, т.-е. норму: „любви ближнего, помогай ему, будь солидарен с ним," а не норму: „ненавидь ближнего, причиняй ему зло" и т. д.

Мораль и право всех народов, всех времен прямо или косвенно, в различных терминах, хорошим и должным поведением по адресу „ближних" считали поведение, совпадающее с заповедью любви и солидарности, поведение, как выше было указано, полезное для группы, а не поведение, руководствующееся заветом ненависти к ближнему,

причинения ему вреда, т.-е поведение общественно-вредное. Дозволенными и должными актами, как мы видели, были акты общественно-полезные; недозволенными, преступными—акты социально-вредные.

Таков практический опыт человечества и указываемый им критерий улучшения или ухудшения как самого права, так и морально-правового состояния человечества.

Тот же критерий диктуется и современной морально-правовой совестью человечества. С точки зрения этой совести идеальным обществом будет такое, где всестороннему развитию личности—умственному, нравственному и художественному—предоставлен полный простор, где интересы одной личности не противоречат интересам других, где человек для человека является богом, где люди действенно и самоотверженно любят и уважают друг друга, где они в своем поведении преследуют прежде всего и больше всего общее благо всех и преследуют не по принуждению, или по корысти, а по доброй воле,—в силу сознания чистого общественного долга. Нет сомнения, что такое, а не противоположное общество, построенное на взаимной грызне и борьбе, на унижении, ненависти одних к другим, является идеалом для современного правового сознания.

Сообразно с сказанным, идеалом права по содержанию является право, определяющее поведение и общественную организацию, соответствующую только что очерченному виду общества, основанного на взаимной любви и солидарности и построенного на принципе служения личности.

Такое право для краткости можно определить, как право взаимной солидарности и любви людей друг к другу, как право социально-благожелательного поведения. Такое право является правом, отданным на служение личности, ибо только в обществе, где люди друг с другом солидарны и в взаим-

ных отношениях руководствуются заветами любви и взаимопомощи, возможны подлинная свобода, развитие и уважение личности, Только в таком обществе личность может быть „самоцелью", высшей ценностью. Во всяком другом обществе она неизбежно будет средством, „навозом", который будет попираться одними, и приноситься в жертву для тех или иных целей.

Только такое право будет правом подлинно полезным всему обществу, а не отдельной его части, ибо общество, где личности не солидарны и не проникнуты взаимной любовью друг к другу, неизбежно распадется на угнетенных и угнетаемых; сообразно с этим и право, полезное для одних, будет вредно для других, т.-е. оно не будет полезным всему обществу.

Наконец, только общество, обладающее правом взаимной солидарности и любви, может быть обществом, способствующим продуктивнейшему росту великих ценностей культуры: Истины, Правды и Красоты. Правда или добро здесь будет развиваться, ибо она лежит в основе организации такого общества. Истина для своего развития, в виде науки, требует той же взаимопомощи и солидарности, без которых она обречена на застой, Сокровищница знания—это плод опыта многих людей и поколений; чем большее число людей могут принять участие в научной работе, тем больше условий, благоприятных росту и накоплению знания. В таком обществе наибольшее число людей смогут посвятить себя служению Истине. То же следует сказать и о Красоте.

Говоря коротко, только право взаимной солидарности и любви является правом, осуществляющим заветы; братства, равенства и свободы.

Таков правовой идеал человечества и таковым должно быть право идеального общества. Этим самым дается критерий для прогресса и регресса правового состояния человечества. Если окажется, что с поступательным ходом истории право и поведение людей все более и более приближаются к очерченному идеальному обществу, построенному

на праве взимной любви и солидарности, это будет означать прогресс и улучшение правового состояния человечества. Если, наоборот, с поступательным ходом истории поведение людей и право обществ удаляются от такого состояния общества и права, это будет свидетельством правового регресса человечества.

§ 3. Способы измерения роста и уменьшения человеческой солидарности („морально-правовой термометр")

Указав искомый критерий, мы теперь должны были бы дать ответ на вопрос: существует ли правовой прогресс человечества. Однако, предварительно мы должны решить еще один вопрос: какими об'ективными мерками мы можем определить, приближается ли правовое состояние человечества с ходом истории к указанному идеальному состоянию или удаляется от него? Где и в чем могут состоять об'ективные измерители роста или уменьшения солидарности и любви? В чем искать необходимый нам морально-правовой термометр?

Такого термометра в буквальном смысле нет. Но есть ряд способов, позволяющих об'ективно решать: приближается или удаляется правовое состояние человечества к очерченному идеалу права.

Таких способов несколько. Остановимся на главных.

Критерий интересов личности.

1) Выше мы видели, что право идеального общества это право, отданное на служение личности и интересам ее развития. Верховной ценностью идеального общества является человеческая личность, ее благо, и ее интересы. Отсюда следует вывод: если с поступательным ходом истории право все более и более раскрепощает личность, увеличивает ее свободу и ее основные права, все более и более ценит интересы ее развития, это будет первым доказательством правового прогресса человечества.

Критерий правового равенства личностей.

2) Из принципа „самоценности личности“ следует принцип правового и морального равенства личностей. Только равноправные личности могут быть равоценными. Только равноценные личности могут быть самоценными. Отсюда вывод: если с поступательным ходом истории правовое и моральное равенство личностей возрастает, это будет вторым свидетельством правового прогресса человечества.

Критерий количественного роста солидарности и социально-благожелательного поведения.

3) Третьим критерием правового прогресса может быть количественный рост альтруизма и солидарности. Способом количественного измерения солидарно-альтруистической энергии является исчисление количества лиц, по адресу которых требуется правом альтруистически-солидарное поведение, т.-е. число лиц, по адресу которых не допускается совершение злостных и вредных для них поступков, с одной стороны, и интересы которых защищаются правом, с другой. Если мы имеем два одинаковых общества, из которых в первом социально-благожелательное поведение требуется только по адресу 100 человек, а во втором—по адресу 100,000 человек, то количественно любовь и солидарность во втором обществе будут в 1000 раз больше, чем в первом. Отсюда следует вывод: если с поступательным ходом истории окажется, что число лиц, по адресу которых требуется социально-благожелательное поведение, все более и более растет, то при прочих равных условиях это будет третьим доказательством правового прогресса человечества.

Критерий качественного роста солидарности и социально-благожелательного поведения.

4) На ряду с количественным критерием солидарного и социально-благожелательного поведения для определения правового прогресса должен быть применен и качественный критерий, определяющий интенсивность и глубину социально-благожелательного поведения. Солидарность и общественно-лю-

бовное поведение по своей глубине имеют различные степени. Начинаясь от незначительных услуг, вроде уступки места соседу в трамвае или в вагоне, они доходят до актов самопожертвования ради блага общества или других людей. Эта качественная сторона дела, естественно, не может быть обойдена. В применении к праву она может быть исследована потому минимуму социально-благожелательного поведения, который требуется правом данного общества от его членов. Если, напр., право одного общества запрещает его членам только убийство, а не запрещает более мелких оскорблений и причинений вреда, то при прочих равных условиях мы имеем основание думать, что качественная степень социально-благожелательного поведения в таком обществе еще низка, гораздо ниже, чем в обществе, в котором право защищает не только жизнь его членов, но и другие менее важные блага: телесную невредимость, честь, неприкосновенность личности, право индивида на свободу слова, печати, союзов, собраний, на свободу религиозных верований и т. д. Общество, в котором право требует от его членов воздержания от нарушения подобных прав личности, является обществом, в котором качественная степень социально-благожелательного поведения гораздо выше, чем в первом. Точно также, если мы имеем общество, в котором право предписывает богачам уделять 1% своих доходов на общественные нужды и такое же общество, в котором право требует с богачей не 1%, а 65% дохода в пользу общества, то при прочих равных условиях второе общество мы должны считать более высоким по качественной степени социальной солидарности, требуемой от его членов.

Отсюда вывод: если мы увидим, что с ходом истории все более и более повышаются требования права, пред'являемые людям в отношении взаимно-благожелательного поведения, это будет четвертым доказательством правового прогресса человечества.

Критерий падения наказаний и наград.

5) Пятым критерием изменения правового прогресса человечества может служить падение наказаний и наград, применяемых правом для принуждения членов общества к социально-благожелательному и общественно-полезному поведению.

Этот признак может служить критерием правового прогресса по следующим соображениям.

Представим себе два одинаковых общества. Предположим, что ни в том, ни в другом члены его не убивают друг друга. Но в первом потому, что боятся наказаний,—смертной казни, налагаемой на убийц, а во втором не убивают в силу чистого сознания долга: недопустимости убийства. При прочих равных условиях мы должны заключить, что социально-благожелательное поведение во втором обществе гораздо выше, чем в первом, ибо в первом люди не убивают друг друга только потому, что над ними висит угроза беспощадного наказания—тогда как во втором не убивают потому, что убийство по своей природе внушает отвращение, органически противное правовому сознанию его членов. Подобно тому, как из двух чиновников, не берущих взятки, морально выше тот, кто не берет их в силу сознания долга, а не из страха наказания, так и здесь, второе общество является более близким к правовому идеалу, чем первое.

Отсюда вывод: если с поступательным ходом истории окажется, что наказания и награды постепенно падают, без понижения минимума требований солидарно социально-полезного поведения, это будет пятым доказательством правового прогресса человечества.

Критерий качества тех средств, которыми добывается социально-благожелательное поведение.

6) В связи с предыдущим критерием стоит другой признак, также могущий быть показателем правового прогресса человечества. Этот признак заключается в изучении тех средств, которыми добывалось от людей социально-полезное поведение, добросовестное исполнение общественно-полезных обязанностей—в прошлом и теперь.

С морально-правовой точки зрения далеко не безразлично, в силу чего человек благожелательно относится к людям и добросовестно исполняет свои обязанности. Если один делает это из-за страха наказания, другой—из-за корысти и личного эгоизма, третий—из-за чистого сознания морально-правового долга, то степень морально-правовой воспитанности их далеко не одинакова. Наказанием можно заставить и тигра не бросаться на овцу, находящуюся в одной клетке с ним. Совершенно иначе обстоит дело тогда, когда человек не вредит другому не из страха наказания, не из корысти, а из чувства долга, из органической любви и уважения к сочеловекам.

Отсюда вывод: если мы увидим, что с поступательным ходом истории те средства, которыми люди побуждаются к социально-благожелательному поведению и к добросовестному исполнению общественно-полезных обязанностей, все более и более облагораживаются, становятся лучше, выше и менее грубыми,—это будет шестым доказательством правового прогресса человечества.

Таковы основные, об'ективные критерии, позволяющие судить о том, совершается ли с ходом истории правовой прогресс человечества или нет. Они в своей совокупности могут быть названы „морально-правовым термометром" человечества.

Указав их, теперь мы отвечаем на поставленный основной вопрос. Наш ответ гласит: морально-правовая история человечества в общем и целом является в то же время морально-правовым прогрессом. В исторических изменениях права, несмотря на временные остановки и повороты назад, даны некоторые постоянные тенденции линий направления, приближающие—с ходом истории—человечество к тому идеальному обществу, построенному на идеальном праве, которое было очерчено выше.

Доказательством тому, на основании указанных критериев, служат исторические законы: 1) закон освобождения личности, 2) за-

кон роста правового равенства людей, 3) закон количественного роста солидарности и альтруизма, 4) закон качественного роста солидарного, общественно-благожелательного поведения, 5) закон падения наказаний и наград, 6) закон улучшения и облагорожения тех средств, которыми добывалось и добывается от людей социально-благожелательное поведение.

Перейдем к краткому доказательству каждого из этих законов.

§ 4. Исторический закон освобождения личности и роста ее ценности.

Первым критерием правового прогресса является критерий раскрепощения и освобождения личности, роста ее неотъемлемых прав и свободы превращения ее из средства в социальную высшую ценность,—в самоцель, интересы которой служат „мерой всех вещей"... Наблюдается ли с ходом истории такой прогрес раскрепощения личностей? Ответ должен быть положительный.

Бесправное положение личности в прошлом.

С поступательным ходом истории общественная ценность личности, несомненно, растет, как растет и ее раскрепощение. В древности ценность личности, как таковой, была ничтожной. Она поистине играла роль „пальца от ноги". Все внимание права было направлено на защиту интересов группы. Во имя этих интересов личность и ее интересы постоянно приносились в жертву. О правах личности здесь не могло быть и речи: место их занимали права и интересы общества. Если во имя этих интересов нужно было пожертвовать личностью,—это делалось.

Личность сама по себе здесь не имела цены: она ценилась только постольку, поскольку она была членом того или иного рода, готэма или касты.

Потеряв связь с своей группой или будучи выкинута из нее, она становилась абсолютно бесправной, беззащитной и „вне закона". Такую личность всякий совер-

шенно безнаказанно мог убить; она в этом случае отождествлялась с голодным и хищным волком.

Во имя интересов общества—рода, тотэма, касты и религии,—личность здесь могли безнаказанно **убить** (убийство стариков, детей и женщин, в первобытных обществах), **продать в рабство** (право родителей и старших отдавать в рабство детей и членов общества—обычный факт в древних обществах), украсть, похитить, изнасиловать. короче лишить всех прав, вплоть до права на жизнь. Само понятие прав личности и ее интересов было чуждо первобытному правовому сознанию. Не было здесь и **самого понятия индивидуальности, личности**: члены первобытных групп по своему поведению, нравам, мировоззрению тождественны друг с другом. В силу этого здесь и речи быть не может о свободе умственного, нравственного и всякого другого развития личности. Личность здесь должна была верить так, как верят все; за иные верования она безпощадно каралась: она должна была вести себя, думать и делать то и так, что и как делали, вели себя и думали все. Уклонения от нормы карались и подавлялись.

Сообразно с этим она не имела никакой свободы и была поставлена под ряд опек. По отношению к групповой власти она была совершенно бесправна. Власть имела право приказывать, личность обязана была повиноваться.

Короче, личность в древности была социальным нулем, рабом группы—рода, тотэма, касты, церкви, власти, и т. д.

С поступательным ходом истории положение постепенно меняется; личность из бесправного раба становится полноправным господином; из социальной единицы, не имеющей ценности, она становится основной и главной общественной ценностью; из безличной единицы она превращается в яркую индивидуальность; из опекаемой овцы она становится свободным гражданином и т. д. и т. д. Таковы вкратце исторические судьбы личности.

Проявлением их служат: 1) **закон индивидуали-**

зации личности; 2) закон освобождения личности от опеки власти, от пут и опеки всяких других социальных групп; 3) закон роста совокупности неотъемлемых прав; 4) превращение ее в самоцель, по отношению к которой все является средством.

Закон индивидуализации личности.

Сущность этого явления заключается в том, что с ходом истории и с развитием культуры личность все более и более индивидуализируется, люди по своим воззрениям, верованиям, вкусам, талантам, образу жизни и т. д. становятся более и более отличными друг от друга. Если в первобытных обществах человеческие единицы были похожи одна на другую, как солдаты в строю, и вели себя, подобно последним, совершенно одинаково, то в современных обществах личности по своей индивидуальности резко отличаются друг от друга. X. не похож на У. У-на, Z. И в воззрениях, и в верованиях, и во вкусах, и в обычаях, и во всей жизни—личности теперь резко индивидуальны. Эта склонность к индивидуализации доходит нередко до чудачеств и искусственного „оригинальничанья". Если в прошлом каждый член общества был и стремился быть похожим на других, то теперь, напротив, общей является тенденция к „индивидуализации", к оригинальности, временами—к чудачеству.

Сообразно с этим изменилось и положение личности. Если раньше она ценилась только постольку, поскольку была членом группы, то теперь она ценится, как индивидуальность, как личность, независимо от каких бы то ни было связей с группой или государством. Больше того, в современной общественной жизни есть тенденция тем выше ценить личность, чем она индивидуальнее.

Формула эволюции Г. Спенсера.

Данный закон индивидуализации личности есть частное проявление более общего закона эволюции, формулированного Г. Спенсером. Согласно этому закону всякая эволюция выражается в росте дифференциации развивающегося тела сопровождаемом ростом интеграции или сплочения дифференцировавшихся, выделившихся

частей и переходом от однородного, бессвязного состояния в состояние связное и разнородное.

Так, эволюция мира заключалась в дифференциации бессвязной и однородной туманной материи на части—звездные системы—и в сплочении ее в планеты, звезды и в солнечные системы. Эволюция животного и растительного мира заключалась в дифференциации бессвязной и неопределенной протоплазмы на части и в интеграции этих частей в организмы. Чем выше организм, тем он дифференцированнее и тем больше сплочения и единства между его частями. Тоже происходит и в социальной жизни. Чем выше общество, тем оно дифференцированнее, тем члены его индивидуальнее, тем менее они похожи друг на друга. Итак, первое проявление закона освобождения и роста личности—это появление и рост ее индивидуальности.

Освобождение личности из-под опеки и из-власти и социальных групп.

Выше была очерчена абсолютная подопечность личности в древнем обществе. О свободе ее здесь не может быть и речи. Личность, как личность, была связана многочисленными путами опеки власти и надзора: дети были поставлены под опеку родителей, женщины—под опеку мужчин, младшие—под опеку старших, управляемые—под опеку правителей, сами правители—под опеку всей группы и божества.

Коротко говоря, личность здесь была связана множеством опек, ее свободе и самоопределению не было места. Власть могла с ней делать все, что ей угодно. Сама по себе она не могла иметь никаких, ни личных, ни имущественных прав. Такой факт подопечного состояния личности об'ясняется общественной необходимостью: подобно тому, как нельзя предоставлять полную свободу неразумным детям и сумасшедшим, ибо они могут злоупотребить ею и причинить вред себе и другим, подобно тому, как дети и сумасшедшие нуждаются в надзоре и опеке, так и в прошлом, когда люди были еще не достаточно социально-воспитаны, когда социально-благожелательное поведение еще не вошло в их плоть и

кровь, они нуждались в опеке, в надзоре и власти, которая принудительно заставляла бы их соблюдать необходимый минимум разумного, общественно-полезного поведения. Отсюда, бессознательно-целесообразное появление круговой и всеобщей опеки членов древнего общества.

По мере того, как с ходом времени социально-благожелательные импульсы входят в плоть и кровь людей, как в течение десятилетий и веков в них, благодаря дрессирующему влиянию права, более и более укрепляются социально-благожелательные чувства и поступки, по мере этого—подопечное состояние личности падает, личность сбрасывает с себя все путы опеки и власти, завоевывает себе свободу и становится свободным человеком.

Подтверждением этому служат: 1) падение подопечности женщин, 2) падение подопечности детей, 3) падение подопечности управляемых, 4) освобождение личности от уз касты, сословия, класса, церкви, семьи и государства.

1) Падение подопечности женщин. В древности женщины были совершенно бесправными и отданы были в полную власть и опеку мужа и старших. Последние имели над нею право жизни и смерти. Женщина не имела ни личных, ни имущественных прав.

Исторический ход событий вел к росту ее прав и освобождению личности женщин из-под опеки мужа и старших. В настоящее время права женщины в культурных странах уравнены с правами мужчин, не исключая и прав политических. Кой-где еще есть незначительные различия, но судьба их предрешена: в ближайшее время они обречены на исчезновение. Женщина на протяжении истории превратилась из рабы в полноправную личность и освободилась от связывавшей ее опеки.

2) Падение подопечности детей. Все сказанное о женщине применимо и к детям. Как и женщины, в древности они не были суб'ектами прав: ни личных, ни имущественных. Родители и старшие имели над ними власть жизни и смерти.

Исторический прогресс сказался в том, что дети освободились от опеки, права их стали равными правам родителей. На сцене истории бесправных детей заменила личность полноправного гражданина, обладающего и личными и имущественными правомочиями с первых дней своего рождения.

3) Падение подопечности управляемых. Сказанное применимо и к той массе, составляющей население государства, которая носит название народа, подданных, „управляемых". Раньше они были отданы под опеку и во власть управляющих. Каждая единица из этой группы в древности была отдана в полное распоряжение власти. И сама власть в отношении управляемых выступала как неограниченный господин и повелитель. В деспотических монархиях „управляемые" оцениваются, как „псы". Между правителями и управляемыми—целая пропасть.

С ходом истории эта пропасть уменьшалась и в настоящее время почти исчезла. Управляемые сбросили с себя опеку управляющих. Власть из „господствующей" превратилась в социально-служебную, в приказчика, в исполнителя воли управляемых. Подлинным сувереном и властелином государства стал сам народ, а не стоящая над ним власть. Управление заменилось самоуправлением (земским, городским и государственным).

Короче, опека власти исчезла. Управляемые из „бесправных псов" стали самоуправляющимися полноправными личностями. Личность, таким образом, освободилась и продолжает освобождаться и из-под опеки власти.

4) Освобождение личности от уз касты, сословия, класса, церкви, семьи и государства.

Образно освобождение личности может быть представлено в виде человека, идущего вперед и по пути рвущего одну цепь за другою, которою он был прикреплен и связан в древности. Эти путы были в прошлом весьма многочисленны.

А) личность была не только опекаема, но и прикреплена, прикована к ряду институтов: во-первых, к

касте; человек, родившийся членом определенной касты, и сам и все его потомки навеки были прикованы к ней; выйти из нее они не могли; права и обязанности касты были для них обязательны. Но с ходом истории касты пали, личность разорвала узы касты и освободила себя от ее опеки.

В) Касты заменились сословиями. Но человек, с течением времени, избавил себя и от сословного плена. Сословия пали. Опека их была сброшена.

С) На смену сословному обществу пришло классовое общество. В наши дни мы видим борьбу личности против классовых пут и классового подчинения. Проявлениями ее служат: кровавые революции, стачки и забастовки, парламентская борьба и митинги, полемика устная и письменная. Можно ли сомневаться в том, что и классовые цепи будут разорваны самоосвобождающейся личностью. Мы сами наблюдаем, как мало-по-малу они неуклонно и неизбежно подтачиваются и слабеют. На смену классовому человеку идет надклассовая, полноправная личность, на смену классовому праву идет надкласовое право. Личность сбрасывает с себя и эти путы.

Д) То же следует сказать и об опеке церкви. Древность не допускала свободы вероисповеданий и религиозных убеждений. Человек был прикреплен к религии. Всякая попытка освободиться от принудительных форм верования и опеки церкви влекла за собой беспощадное наказание. С ходом истории такой порядок вещей заменился противоположным: нормой стала свобода религии и религиозных убеждений, личность сбросила с себя цепи и опеку церкви и завоевала себе право верить как угодно, принадлежать к какой угодно религии или не принадлежать ни к какой.

Е) Сходный процесс наблюдаем мы и в отношениях личности к семье. Раньше, как указано выше, личность была поставлена под опеку семьи. Выйти из-под нее она не могла. Дети опекались родителями,

женщины—мужчинами, все члены—главой семейства. Связь родителей с детьми была принудительна, связь мужа с женой—также, формы брака—обязательны, развод недопустим.

На протяжении истории и в этой области произошли громадные изменения, сводившиеся к освобождению личности от принудительных связей семьи. Женщина освободилась из-под опеки мужа, дети—также. Власть родителей над ними дошла до минимума. В совершенном государстве (в Англии и Америке) и этот минимум родительской власти остается лишь в том случае, если родительская опека стоит на высоте и удовлетворяет определенным разумным условиям. В противном случае государство и общество берут ребенка из-под родительской опеки и власти. Точно также ослабляется и принудительная связь родителей и детей и мужа с женой. Современное семейное законодательство увеличивает свободу развода и предоставляет супругам возможность разорвать мучительную для них принудительную связь. Короче, и здесь принудительная связь заменяется добровольной. И здесь личность уничтожает те формы семьи и брака, которые связывают ее—с одной стороны, с другой—перестали быть общественно-полезными. Ко многим формам самоопределения наше время присоединило добавочную: „семейное самоопределение личности".

F) Наконец, наше время свидетельствует и о начавшемся освобождении личности от принудительных пут государства. Эта борьба началась уже давно, и в этой битве личность уже сделала ряд завоеваний, главным из которых является завоевание личностью свободы от опеки государственной власти и превращение самой государственной власти в право и достояние всего народа. Дальнейшими завоеваниями личности в этой среде является завоевание так называемых неотъемлемых прав человека и гражданина: неприкосновенности личности, свободы слова, печати, религии и т. д., право контроля за действием власти государства и целого ряда других прав личности. Таких прав личности древность не

знала. И такие неотъемлемые права личности с ходом истории все растут, но в настоящее время мы наблюдаем большее: стремление порвать с государственным делением человечества и перейти к сверхгосударственным формам общества, сначала в форме создания единой, мировой республики. Эта тенденция является продолжением исторического закона—роста замиренных, солидарных кругов, или закона „расширения идеи ближнего". Едва ли позволительно сомневаться в наличности такой тенденции. Хотя и медленно, но человечество, несомненно, идет к созданию единой мировой федерации, где личность будет истинным гражданином мира, где не будет ни вертикальных государственных перегородок, ни горизонтальных классовых подразделений. Этот предел общественного развития человечества будет по истине слиянием в одно целое интересов личности, интересов всего человечества. То и другое будут неразрывно связаны и согласованы между собою. Интерес личности будет означать интерес всего человечества и обратно.

Таков тот конечный итог, который ждет человечество в результате победы личности над государством. Само собой разумеется, что он наступит не скоро. Государство теперь еще не изжито. Полное его разрушение теперь причинило бы скорее вред, чем пользу. Но по мере правового прогресса человечества государство будет отмирать и заменяться более широкими формами общественных соединений. Пусть медленно, но и в этой сфере личность освобождает себя от стесняющих ее развитие форм опеки.

Все сказанное достаточно убедительно подтверждают факты освобождения личности и превращения ее в высшую социальную ценность. На заре истории личность была ничем, теперь она становится мерой всех вещей.

Все для нее превращается в средство. Только та политическая организация общества, только то право, та религия, та семья, та экономическая и социальная организация общества имеют будущее, которые не противоречат

интересам личности и благоприятствуют ее всестороннему развитию. Конечно, этот процесс еще не завершен и далек от своего предела. Много еще осталось пережитков прошлого, связывающих личность. Но в силу постоянства тенденции, эти пережитки обречены на вымирание.

Таким образом, личность на протяжении истории вышла и выходит победительницей из борьбы со всеми своими противниками.

Таковы основные исторические факты, подтверждающие закон освобождения личности и роста ее общественной ценности.

Таково первое свидетельство правового прогресса человечества—приближения его к идеальному общественному состоянию.

§ 5. Исторический закон роста правового равенства людей.

Вторым критерием правового прогресса человечества является закон роста морально-правового равенства личности. Только равноправные личности могут быть полноправными и самоценными. Вот почему процесс освобождения личности должен был сопровождаться процессом уравнения прав личности, иначе ростом правового равенства людей.

Проявления уравнительной тенденции.

Такая тенденция действительно дана в истории. Она проявилась и проявляется: 1) в уравнении прав детей с правами родителей, прав женщин с правами мужчин, прав рабов с правами господ; прав членов низших каст, сословий и классов с правами членов высших каст, сословий и классов, т.-е. в уничтожении кастового, сословного и классового деления общества. Наконец, та же тенденция уравнения проявляется в уничтожении национальных, религиозных и государственных привилегий. Короче, социальная жизнь с разных сторон и разными путями с ходом истории уничтожает правовое неравенство и стремится к пределу: к полному правовому равенству одной личности другой. Конечно, этот предел еще не достигнут,

процесс уравнения еще не завершен, но нет сомнения в том, что многое уже в этом отношении сделано, и что колесо истории продолжает вертеться именно в сторону уравнения.

Уравнение полов, родителей и детей очерчено выше. Здесь подробнее остановимся на уничтожении кастового, сословного и отчасти классового неравенства.

Неравенство первобытного общества.

В древнем обществе неравенство достигало громадных размеров. Оно выражалось в немногочисленных, но резких формах. Прежде всего было резкое неравенство полов. Женская половина человеческого рода там была поставлена в положение полного бесправия. Затем было неравенство по возрасту. Самыми полноправными здесь были старики, как носители опыта, как более умные. Что же касается детей, то они были абсолютно бесправны. Родитель имел над ними право жизни и смерти. Дети были вещью, (res), а не персонами (persona). Полноправнее, чем дети, были зрелые, но и права их были уравнены с правами стариков. Рядом с этими видами неравенства выступали и другие его признаки: вождь был выше обыкновенного человека, народей тоже выше других. Отсюда следует, что равенства в древнем обществе не было и не могло быть.

Кастовое неравенство.

Дальше мы находим к а с т о в о е о б щ е с т в о. Это такое общество, где неравенство бьет резко, определенно. Кастовое общество распадается на целый ряд мелко кастовых делений, освященных религией и правом. Переход из касты в касту здесь решительно недопустим. Эти кастовые деления были многочисленны и разнообразны. Обычно, на основании „Законов Ману", думают, что у индусов были только 4 касты: каста браминов, каста военная (кшатриев), каста земледельцев и торговцев и, наконец, каста бесправных судр. Но, при детальном изучении оказывается, что там не 4 касты, а бесконечное множество каст; напр., есть каста носителей воды из источника А, другая каста — носителей воды из источника В, С. и т. д. Каждый человек и все его потомки

навеки были прикреплены к своей касте и выйти из нее не могли. Неравенство там доходило до грандиозных размеров.

Сословное неравенство.

Но кастовые общества пали и на смену им пришли сословные общества. И здесь неравенство продолжает существовать, но оно более мягко, оно не так абсолютно прикрепляет человека к своему сословию. У нас, напр., с получением определенного чина или за услуги государству возможен был переход из крестьян в дворянство. В сословном обществе перегородки не так абсолютны.

Но прошли века, пало и сословное неравенство. Ночь 4 августа 1789 года, когда французское дворянство принуждено было отказаться от своих привилегий, была тем пограничным столбом, который впервые положил конец сословному делению общества. Сословная дифференциация исчезла. Она оставалась только в отсталых государствах, как напр., в России, а теперь исчезла и у нас. Таким образом, в истории мы видим постепенный процесс уравнения, процесс уничтожения и ослабления общественного неравенства.

Классовое неравенство.

В данный момент юридического неравенства почти нет; есть неравенство классовое, но не юридическое, не религиозное. В силу этого и говорят теперь, что наше общество есть общество демократическое, построенное на принципе равенства всех перед законом и судом.

Смена каст сословиями и сословий классами—прямое свидетельство растущего правового уравнения. В настоящее время мы живем в периоде борьбы за уничтожение классового неравенства. Борьба с ним—основной принцип социализма. Может быть, она протянется долго, но едва ли можно сомневаться в ее успехе.

Падение национального и религиозного неравенства.

Параллельно с этим происходит и уравнение национальностей, религий и прав граждан различных государств. Неравенство, связанное с религией, в культурных государствах уже изжито. Падает и неравенство прав, связан-

ное с национальностью. Наше время особенно резко провозгласило принцип национального равноправия и права каждой нации на самоопределение.

Так, различными путями правовое неравенство умирает и заменяется принципом равенства прав одной личности с другой.

§ 6. Исторический закон количественного роста социальной солидарности (закон расширения социально-замиренных кругов).

Третьим критерием правового прогресса человечества был указан критерий количественного роста альтруизма, т.-е. увеличения числа тех лиц, по адресу коих требуется социально-благожелательное поведение.

В поступательном ходе истории такая тенденция, несомненно, наблюдается: чем ближе к нашему времени, тем большим становится число лиц, по адресу коих требуется альтруистическое поведение.

Обязательный минимум доброго поведения от дикаря требовался лишь по адресу членов своей группы. Лица же, не принадлежащие к своей группе, считались одновременно и чужими и врагами (латинское hostis значит чужеземец и враг), с которыми можно было делать все, что угодно. На первых порах убийство чужаков считалось поступком не только дозволенным, но и позволенным. Число же членов первичных групп, по вычислению Сутерланда, равнялось в среднем 40 человекам. Значит, от дикаря требовалось доброе поведение лишь по адресу 40—60 человек, а по адресу остальных он мог делать все, что угодно: убивать, воровать, насиловать и т. д. Чем дальше тем число этих „своих" все более и более растет, ибо растет об'ем социально-замиренных кругов. По данным того же Сутерланда, общества средних дикарей насчитывают уже около 150 человек, высших—360; общества варваров (низших) имеют около 6,500 членов, средних варваров — 228,000, высших 442,000. Общества же цивилизованных народов, начиная с союзов в 4.200,000, кончают государствами в 30,000,000 и более человек. Рост этих цифр означает увеличение числа лиц, по адресу которых

требуется альтруистически-солидарное поведение. Если прибавить к этому, что фактически, а отчасти юридически, теперь подобное поведение требуется по адресу всех людей, то рост количественного повышения социально-солидарного поведения становится вполне ясным и бесспорным. Область „ближних“ разрослась до „безконечности“, область „чужих“—упала чуть не до нуля.

Таким образом количественный рост альтруизма и солидарности несомненен, следовательно, и этот закон подтверждает правовой прогресс человечества.

§ 7. Исторический закон качественного роста солидарности и социально-благожелательного поведения.

Четвертым признаком правового прогресса человечества является качественный рост солидарности и общественно-благожелательного поведения людей друг к другу.

Наблюдается ли таковой процесс в истории? Повышается ли с ходом ее качественно минимум социально-благожелательного отношения людей друг к другу, который требуется правом? Повышаются ли в том отношении самые требования права?

Как ни трудно измерять такие процессы, однако, все же приходится ответить на эти вопросы положительно.

Уже очерченное выше количественное увеличение альтруизма является в то же время и качественным. Но и помимо его, ряд явлений говорит о качественном росте солидарности. Требуемый первобытным правом минимум социально-благожелательного поведения был очень невысок: от членов общества требовалось только воздержание от нарушения основных прав личности; им запрещалось убийство, тяжкие телесные повреждения и т. д. Список уголовных преступлений первобытных обществ был не велик и не был проникнут уважением к правам личности. Больше того, даже такие злостные акты, как убийство, и те запрещались не абсолютно, а относительно: при весьма частых условиях и поводах один член мог мстить другому и убить его, его близких и т. д.

Теперь в общем и целом право гораздо требовательнее.

ждый член общества в современных государствах обязан
нить и уважать других людей гораздо больше, чем
ньше: ему запрещается посягать не только на такие
лага личности, как жизнь, телесная невредимость и т. д.,
о запрещается причинение малейшего психического и
атериального вреда другому; он не имеет права посягать
на жилище и дом другого, не может ему угрожать, не
еет права вводить его в обман и в расходы путем
грости и уловок, обязан уважать свободу слова, печати,
браний и чужие религиозные убеждения; никто теперь
имеет права лишить человека свободы, нарушить тайну
о корреспонденции. Современное право запрещает далее
льзоваться слабостью, темнотой, невинностью и не-
елостью других; оно защищает слабых от эксплуатации
льных, и т. д. С другой стороны, оно накладывает все
стущие обязанности на людей и по проявлению ак-
ивного альтруизма оно требует от людей оказания
мощи лицам в опасном или бедственном положении,
инуждает богатых — в виде прогрессивно-подоходного
лога и различных форм обложения—отдавать все больший
больший процент доходов в пользу общества и т. д.

Короче, с ходом истории право требует от личностей
оявления все большего и большего альтруизма и в пас-
вной и в активной форме.

Такой процесс, несмотря на его трудную измеримость,
вершается в истории и служит новым подтверждением
авового прогресса человечества.

8. Исторический закон падения наказаний и наград.

Историческая ль наказаний.

Пятым критерием правового прогресса человечества является падение наказаний и
град. Вызванные к жизни необходимостью самосохра-
ния группы, кары играли громадную роль в процессе
звития человечества: подавляя путем устранения мо-
вы, толкающие на нарушение запретов, вызывая в других
одях чувства негодования, презрения и отвращения к
ступнику и тем делая более ощутимой связывающую
х членов общества солидарность, кары, в то же время,

действуя продолжительно на поведение человека, воспитывали его самого, искореняли в нем антисоциальные психические импульсы и постепенно приучали его к поведению требуемому общими морально-правовыми нормами. Если к сказанному прибавить еще то действие кар, которое вело к прямому или косвенному уничтожению и удалению из группы преступников (убийство, смертная казнь и удаление нарушителей запретов), то едва ли можно будет сомневаться в той громадной социальной роли, которую играли они в истории человечества. Не будь их — сомнительной была бы возможность роста человеческой солидарности и даже возможность нравственного прогресса. Они были теми рычагами, которые создавали, поддерживали и расширяли человеческую солидарность, приучая человека к все более и более социально-полезному поведению. Из сказанного само собою следует, что, чем менее человек приспособлен к социальной жизни, чем более у него импульсов к нарушению обязательных запретов и чем прочнее эти импульсы,—тем большей должна быть их роль. По мере же того, как социально-полезное поведение растет вглубь и вширь — по мере того их роль должна сокращаться.

Конечно, если бы человек с самого начала своей истории был ангелом, который „по своей природе" способен был бы поступать только социально полезно, т.-е. согласно обязательным нормам поведения, вырабатываемым бессознательно самою жизнью, — тогда кары были бы ненужны и излишни. В этом случае они бы даже и не могли появиться. Но ясно, что такое представление о человеке, в особенности же о первобытном человеке, есть миф, нисколько не соответствующий действительности: люди начали свою историю не „ангелами", а звероподобными существами.

Выйдя из животного состояния, обладая, с одной стороны, еще чисто зверскими инстинктами, а с другой—уже неся в себе элементы сознания, человек в своем поведении не мог руководиться одними инстинктами, так как они подтачивались разумом. Их сложный и сам по себе строй-

ий механизм, благодаря чересчур быстрому росту разума, ил нарушен. Но с другой стороны, и разум не мог встать место бессознательно-удачного инстинктивного механизма: он был еще слишком слаб, чтобы мог сразу уничжить многовековые инстинкты и заменить их сознательно выработанными правилами поведения. Таким образом самого начала своей истории человек очутился лицом к ду с труднейшей задачей: жить в обществе себе подобных, не обладая предварительно выработанными социально-полезными импульсами поведения.

Мудрено ли поэтому, что конфликты взаимного поведения появились, мудрено ли, что внутри-и внегрупповая рьба, вызываемая нарушением запретов, вспыхнула и на овых порах приняла самые острые и кровавые формы. и таких условиях появление „кар" было неизбежно. аляя путем убийства нарушителей запретов,—с одной роны, устрашая самыми жестокими пытками и смертью—другой, вызывая чувство единодушного негодования, зрения и морального осуждения среди непрестунной сти группы—с третьей—кары были тем „клеем", который ивал и прочнее скреплял узы солидарности, углублял иально-требуемые импульсы поведения и искоренял ывы антисоциального характера. Неисчислимые жертвы, ые ужасные наказания и бесконечные страдания нужны ли для того, чтобы приспособить человека к общественному бытию. Пришлось одним „унавоживать" собой дорогу прогресса, чтобы другие могли пройти по этой дороге. им словом, нужны были беспощадные кары, чтобы в ьнейшем люди могли жить в обществе себе подобных всяких кар. По мере того, как укреплялись в людях иально-полезные импульсы поведения—по мере того ы, необходимые сначала, должны были исчезать. Фактическое изучение истории кар вполне подтверждает этот он. Беспощадные вначале кары, в дальнейшем, по мере все большего и большего приспособления человечества к социальному бытию, постепенно смягчаются, становятся все лее и более мягкими и гуманными.

Наряду с этим падением качественной жестокости кар происходит и количественное падение их: кары начинают поражать все меньшее и меньшее количество людей. Таким образом, закон падения кар может быть понимаем, как закон и качественного и количественного падения наказаний.

Качественное падение наказаний. Кровная месть.

Подтвердим теперь сказанное фактами. Что, действительно, кары вначале были ограничены и по качеству и по количеству — это видно из рассмотрения кровавой мести, как первичной стадии в развитии наказаний. Изучение этого института показывает, что никаких границ наказанию за нарушение запретов не положено. Безличный законодатель как бы говорил каждому: „берегись, не нарушай запретов, иначе—погибнешь с великими мучениями ты сам и весь твой род и все твои потомки". Мало того, что индивиду самому угрожала беспощадная смерть, она же угрожала за его преступление и всем членам его рода, живым и не родившимся („коллективная кара"), безразлично—участвовали ли они в нарушении запрета или нет. Таким образом, неограниченное по жестокости давление кары усугублялось еще добавочным давлением — обещанием наказания всем родичам виновного. Сказанное об институте кровавой мести единогласно подтверждают почти все исследователи.

„В начале месть совершенно неограниченна,—говорит Макаревич,—уничтожение противника есть ее цель, ее идеал,—безразлично, совершается ли она путем прямого убийства или путем непрямого исключения."

То же говорит и Штейнмец, особенно тщательно исследовавший эпоху первобытной мести. В своей книге он последовательно ставит ряд вопросов: мстительны ли дикари, продолжительна ли их месть, интенсивна ли она, направляется ли она против лиц и вещей невинных, носит ли она групповой характер, неограниченна ли она—и на все эти вопросы он дает положительный ответ, документированный сотнями фактов и наблюдений.

Очерчиваемая безграничность жестокости кровавой мести станет еще более рельефной, если мы примем во

знимание то, что на первых порах месть есть **долг**, свя-
денная обязанность, отказываться от которой никто не
может. Если же почему-либо отказывается, то такой чело-
век считается навсегда опозорившим себя, изгоняется из
рода, становится в свою очередь, „Friedlos“, („лишенный
мира“), которого каждый может убить, как „голодного и
хищного волка.“

Из сказанного ясна первоначальная **неограничен-
ность жестокости** кар. Они неумолимы и беспощадны.
Обычный вид кары—смерть, часто сопровождаемая пыт-
ками и истязаниями. Эта смерть—правило по отношению
к чужеродцам. По отношению к членам своей группы она
иногда заменяется исключением виновного из последней
(„исключением из группы“ и „лишением мира“), а также
отдачей на поток и разграбление“; но и эти кары равно-
сильны той же смерти, так как „лишенный мира“ стано-
вится „вне защиты законов“, а потому каждый мог, а
иногда и должен был убить его, как „голодного и хищного
волка“.

Неудивительно поэтому, что древнейшим видом пуб-
личных наказаний была обычно смертная казнь.

Ограничения мести.

Такова первая стадия кар, поистине неограниченных по своей интенсивности. Дальнейшая их история показывает **постепенное ограничение этой жестокости, смягчение** или паде-
ние мотивационной неумолимости и беспощадности. Это ограничение проявляется в различных формах: например, в форме установления убежищ, куда могли скрываться лица, которым угрожала месть; такими местами были обычно храмы, или особые места, на которые распростра-
нялся „королевский мир“ и т. д.

Другой формой того же ограничения является уста-
новление срока, в течение которого можно было мстить. Так, напр., у германцев можно было мстить в течение года со днем после оскорбления.

Закон тальона.

Главнейшим же видом ограничения кар является **закон тальона**, установившего равенство между преступлением и наказанием. Историки

права по справедливости считают закон тальона новой стадией в развитии кар. Раньше на предыдущей стадии убийство в качестве мести угрожало не только за убийство, но почти за всякое нарушение запрета. Исав, напр., хотел убить Иакова за то, что он обманом получил право первородства. По „Русской правде" мстить убийством можно было не только за убийство, но и за кражу, и нанесение ран. Тальон же предписывает равенство преступления и кары.

Он гласит: „око за око, душа за душу, глаз за глаз, зуб за зуб, рука за руку, нога за ногу. Какой кто сделает вред ближнему своему, тем должно отплатить ему".

Несмотря на всю свою жестокость с нашей точки зрения, закон тальона был, однако, громадным шагом вперед в смягчении и ограничении жестокости наказаний. Благодаря этому закону, безграничная месть вводится в строго определенные границы, смерть все чаще и чаще заменяется другими видами наказаний, менее ужасными и опустошительными.

Если далее взять историю самого тальона, то она наглядно показывает то же закон падения жестокости кар. Вначале тальон — долг, и осуществление его повелительно приказывается („обязательный" тальон). Но потом мало-по-малу „тальон должный" превращается в тальон факультативный: он уже не предписывается, а только допускается, терпится.

Композиции.

Наконец, заключительным звеном всей этой догосударственной (в узком смысле) стадии развития является система композиции, т.-е. денежного выкупа. „Потерпевший получал что-либо ценное вместо бесполезной мести, его гордость вместе с тем удовлетворялась признанием вины со стороны преступника, а общество выигрывало от этого в том, что беспорядкам и стычкам полагался конец". Система композиции была водой, которая заливала готовый вспыхнуть огонь борьбы и мести.

Итак, кратко очерченная выше, история развития кар гласит: от неограниченной мести—к тальону,

от обязательного тальона к факультативному, от обязательной мести к допускаемой, от разрешаемой мести — к системе композиции и прощения. Таково первое подтверждение вышеуказанного закона. Если теперь перейдем от указанных явлений к истории государственных систем наказания, то и здесь мы увидим потверждение того же закона. Основная линия, несмотря на временные повышения (об этом см. ниже) и здесь остается той же, т.-е. и она говорит о той же тенденции падения качественной интенсивности кар. Здесь нельзя не соглашаться с следующим тезисом Дюркгейма: „Наказания, лишающие свободы и только одной свободы на различные периоды, в зависимости от тяжести преступления, стремятся все более и более сделаться нормальным типом репрессий". Древность лишение свободы не считала за наказание. Она для того времени была лишь простым средством, лишающим преступников возможности скрыться.

В виде наказания же фигурировала смертная казнь обычно в различных квалифицированных формах: сожжения, разрывания на части, вытягивания кишек, заливания горла металлом и т. д.; другими видами кары были такие „изобретения", как: отрезание уха, носа, половых органов, отсечение руки, ноги, причинения ожогов, подставление голого черепа под капли холодной воды, раздробление костей, вбитие гвоздей в тело и т. д. Всего, что изобрел человеческий ум в этой области — не перечислить.

Современные наказания.

Теперь все эти виды мучительных и увечащих кар исчезли из обихода карательной практики. Только уголовные музеи хранят остатки этой человеческой изобретательности. Мысль законодателя теперь обращена не на то, чтобы причинить преступнику возможно большие страдания, как это было раньше, а на то, как бы избавить его от них. Поэтому неудивительно, что почти единственным видом кары сделалось лишение свободы. Но и сама история тюрем наглядно говорит о том же смягчении кар; вместо старых „ям" и „клоповников", на воротах которых, по словам И. Я. Фойницкого,

можно было начертить слова отчаяния: „оставьте всякую надежду те, кто сюда входит", мысль современного законодателя все более и более стремится превратить тюрьмы в больницы или в гостиницы „со всеми удобствами".

Мало того, такие институты, как институт уголовного осуждения и досрочного освобождения, стараются ограничить и самый период лишения свободы и довести, таким образом, кару до возможного минимума.

Если же принять во внимание те реформы, которые назревают в наше время в связи с проблемой борьбы с опасным состоянием, то не будет парадоксом положение, что кары постепенно стремятся дойти до нуля и что современная уголовная наука, а вслед за ней и право, направлены не столько на борьбу с преступником, сколько на защиту преступника от тирании общества.

Резюмирую: и государственная история кар говорит о той же тенденции; она гласит: от безгранично-жестоких и зверских убийств, от мучительно увечащих кар — к бесстрадательному изолированию преступника от общества, к лишению его возможности совершать преступления и к заботе о том, чтобы преступник был избавлен от всяких душевных и физических страданий.

Такова в широких мазках общая история наказаний и основная тенденция падения их жестокости; жестокость является переменной, стремящейся к нулю, как к своему пределу.

Количественное падение наказаний.

К тому же выводу придем мы, если рассмотрим кратко тенденцию постепенного ограничения числа карaемых лиц по мере роста культуры и цивилизации. И эта тенденция является прямым подтверждением выставленного закона падения наказаний.

Круговая ответственность и коллективное наказание.

Смысл этого явления говорит о том же, о чем говорила и тенденция падения интенсивности кар, а именно: там, где социально вредные импульсы были еще сильны, где

человек еще не был существом, приспособленным к социальной жизни, там недостаточно было беспощадного по жестокости давления кар на одного преступника; чтобы добыть от индивида социально-полезное поведение, нужно было еще добавочное давление в виде угрозы карать не только виновника, но и весь его род и все его потомство. Отсюда—институты круговой или групповой ответственности, которые существовали в прошлом почти у всех народов. Кары здесь неограничены и по количеству караемых лиц. На первичных ступенях месть наступает всегда, независимо от того, намеренно или случайно было совершено убийство, и направляется не только против убийцы, но и против его семьи или рода (коллективная ответственность).

Круговая ответственность, коллективная кара и коллективный штраф известны и евреям, и римлянам, и грекам, и германцам, и ряду других народов.

Караются не только современники, но наказание постигает и ряд будущих, еще не родившихся поколений. Наказания становятся „вечными“ и поражают множество лиц за одно преступление; по Библии весь род человеческий наказывается за грех одного Адама; там же мы постоянно читаем, что дети и потомки виновного наказываются до 7-го колена, а Иегова постоянно грозит „всему потомству“. То же мы найдем и в других древних религиозно-правовых сводах. „Если наказание не падает на самого преступника то падет на его сыновей“, читаем мы в „законах Ману“. „если не на сыновей, то на его внуков; но раз совершенное беззаконие никогда не остается без последствий для того кто совершил его, он погибает со всем разветвлением и корнем.“ То же встречаем и у других народов. В Египте напр., пытка и кара применялись и к виновному и к членам его семьи, в случае его смерти; у древних славян (Ольга мстящая древлянам за смерть мужа); у древних германцев и франков и т. д. В это время совершенно неизвестна еще так называемая суб'ективная сторона преступления, нет понятия о вменяемости, не приня-

мается во внимание злой умысел. Этим и об'ясняется то, что карали и виновных, и невинных, и людей, и животных и даже неодушевленные предметы (напр., Ксеркс, высекший море).

В дальнейшем, однако, мало-по-малу появляется это разделение виновных и невинных, возникает принцип вменяемости и караться начинают уже не все сродичи, а только виновные. Наказание индивидуализируется.

Количественное падение кар.

Из круга наказываемых лиц исключаются мало-по-малу: а) все будущие поколения, как непричастные к преступлению, в) все живые сочлены, как невинные, с) все невменяемые, хотя и совершившие преступление. Наказываются в итоге только „преступники вменяемые." Но и область вменяемых лиц все более и более изживается: все больше и больше растет число обстоятельств, ведущих к невменению—состояние аффекта, малолетство, безумие, необходимая самооборона, крайняя необходимость, опьянение, лунатизм и т. д. и т. д. Конечным пунктом этой эволюции является полное уничтожение категорий „вменяемых", а вместе с этим и полная трансформация карательных мер, проповедуемая в наши дни и стремящаяся уничтожить в карательных мерах все карательные черты.

В этом смысле вещими являются слова ван-Гамеля, кажущиеся с первого взгляда парадоксальными: „Три понятия, — сказал он, — страшно мешают нам в создании нового уголовного права: а именно: „вменяемость", „наказание" и „преступление". Когда мы, наконец, от их освободимся, тогда все пойдет лучше." Эти слова необходимая и неизбежная точка над „i", диктуемая историческим процессом. Кратко эту тенденцию можно формулировать так: от коллективной кары к индивидуальной и от неограниченной вменяемости к неограниченной невменяемости, т.-е. к доведению количества караемых лиц до возможного минимума.

Принимая во внимание сказанное выше о социальной роли кар, мы, на основании установленных законов, можем

сделать теперь обратное заключение: если жестокость кар обратно пропорциональна степени приспособленности индивида к социально-полезному поведению, то из того факта, что с поступательным ходом истории жестокость кар падает, следует, что степень приспособленности человека к социально-полезному поведению растет; когда кары дойдут до нуля — степень приспособленности человека к социальному бытию дойдет до высшего предела.

Таково пятое свидетельство в пользу правового прогресса человечества.

§ 9. Исторический закон улучшения средств, которыми добывается от людей социально-благожелательное поведение.

Понятие.

Этот закон является шестым доказательством правового прогресса человечества. Сущность его заключается в следующем: если взять области однородного социально-необходимого поведения, то в процессе исторической эволюции обнаружится, что вначале от человека социально-нужное поведение добывается путем грубых приемов, жестоких кар и обильных наград, одним словом, игрой на низменных струнах души. По мере же того, как психика, а вместе с тем и поведение человека улучшается, по мере этого средства, которыми добывается от человека социально-необходимое поведение, становятся все более и более благородными, кары и награды постепенно исчезают и игра начинает вестись на более и более бескорыстных и благородных струнах человеческой души.

Улучшение средств побуждения в хозяйственной сфере поведения.

Прекрасным доказательством выставленного положения в области хозяйственно-экономической жизни служит „закон трех стадий“, установленный Л. И. Петражицким. Согласно этому закону, история в хозяйственно-экономической области поведения, в зависимости от характера побудительных средств, может быть разделена на

три эпохи: 1) на рабско-крепостной период, 2) на эпоху экономического либерализма (свобода труда, свобода конкуренции), 3) на эпоху социалистическую (бескорыстно-общественное поведение). В первую из указанных эпох мотивационным средством добывания от индивида надлежащего хозяйственного поведения служит прямая угроза наказанием. Рабское хозяйство есть хозяйство принудительное. Символом его служит—кнут. Чтобы побудить раба к сносному исполнению его функций — необходим был надсмотрщик за его работой, который в случае лени или неисправности реагировал на это ударами кнута и другими карами. Иначе говоря, здесь средство побуждения к труду по качеству то же, которое применяется теперь к домашним животным.

Переходом от этого периода к следующему служит крепостное хозяйство. Средства, которыми право заставляло трудиться при крепостничестве, были двояки: с одной стороны, и здесь налицо карательно-принудительное давление, барщина, оброк, с другой — здесь уже появляется более высокий позыв — позыв хозяйственного самоопределения, работа на себя.

В дальнейшей эволюции хозяйства первичная рабски-принудительная и подневольная мотивация решительно исчезает и мало-по-малу заменяется более высокой по качеству мотивацией заинтересовывания людей их же собственными интересами. Этот период есть период капитализма. В эту эпоху социально-полезное поведение от индивида добывается уже не системой непосредственных кар, не путем кнута, а иначе: правовой строй заставляет людей заботиться о себе и своих нуждах. Побуждением здесь являются эгоистические семейные интересы, забота о себе, своей семье, а не кнут.

Право здесь не говорит человеку: „работай, иначе будешь наказан". А говорит: „будешь ли ты работать или нет, это твое дело. Но знай, сам ты будешь работать, ты обеспечишь себя и свою семью. Если не будешь работать, и ты, твоя семья умрут с голоду, будут нуждаться" и т. д.

Это эгоистическое средство побуждения пока достаточно грубо, но все же оно гораздо благороднее и выше, чем кнут, и другие карательные средства.

Наконец, третий период, начинающий осуществляться в наши дни, характеризуется еще более благородной по качеству мотивацией: в этом периоде позывом социально-полезного поведения служит уже не кнут и не игра на эгоистических семейных интересах, а чисто альтруистические импульсы—готовность бескорыстно трудиться на общую пользу. Наиболее радикальной системой хозяйственного строя, построенного на такой системе мотивации, является строй социалистический.

Таков в общих чертах „закон трех стадий" хозяйственной мотивации, проливающий яркий и своеобразный свет на историю хозяйственной жизни человечества. С этой точки зрения становится ясной сложная запутанная игра „хозяйственных" позывов человека. Из набросанных штрихов видно, что история хозяйственной жизни человечества, подтверждая косвенно закон падения наказаний, непосредственно подтверждает закон улучшения и облагорожения средств, которыми человек побуждался к социально-благожелательному поведению.

Улучшение средств побуждения в области управления и исполнения общественных обязанностей.

Тот же закон подтверждается изучением и публично-правовых институтов или истории публично-правового поведения человечества. С точки зрения публично-правовой все население любой социальной группы можно разделить на три категории: а) на главу группы (государства), в) на лиц, помогающих ему в деле управления, с) и на управляемых.

Историческое изучение средств поведения первых двух категорий опять-таки вполне подтверждает выставленный выше закон улучшения средств, которыми добывалось от человека социально-благожелательное поведение. И в этой сфере вначале мотивом, побуждающим монархов и управителей (чиновничество) добросовестно выполнять тре-

буемые от них общественные функции, были грубые кары и не менее грубые подачки. То же применимо и по адресу управляемых, когда от них требуется добросовестное выполнение социально-необходимой функции. Безличный законодатель, установляя такую систему могивации, как бы говорил каждому: „так как твоя психика еще слишком груба, так как доверять тебе, что ты добросовестно выполнишь требуемые от тебя функции, нельзя,—то вот я установляю систему жестоких кар и больших наград; если ты добросовестно выполнишь то, что от тебя требуется — будешь награжден, если плохо будешь исполнять свои обязанности — голова с плеч".

Фактическое изучение общественной жизни отсталых народов, а равно и древних правовых сводов как нельзя лучше подтверждает сказанное. Кары вначале были чуть ли не единственным средством, путем которого добывалось от индивида, как в частно-хозяйственной, так в публично-правовой сфере социально-необходимое поведение. Они угрожали всем, начиная с монархов и кончая простыми смертными. Приведем факты.

Какими средствами в древности побуждались к социально-полезному поведению а) цари и начальники?

„Начальники, пишет Пост, часто подлежат суду своих подчиненных. Король Сенаара, когда этого требовало благо государства, мог быть казнен. Люди государства Бертаг ежегодно подвергают своих королей суду. По свидетельству Хуарроса, в государстве хичесов могли отрешить царя от должности за жестокость и тираннию, в таких случаях его наказывали конфискацией имущества и смертью. Цейлонские кандийцы утверждали, что их—во всем остальном неограниченный—государь может быть вызван на суд последним из своих подданных... в том случае, если он нарушает основные законы государства". Этнография же свидетельствует нам, что низложение королей и вождей, сопровождаемое часто их убийством, в случае плохого исполнения ими своих обязанностей, распространено у ряда первобытных народов. История Греции, Рима, Ассирии, Вавилонии и Персии свидетельствует нам о том же. Возведения и низложения ти-

ранов, в роде Пизистратидов в Греции или преемника Сервия Туллия в Риме, Сарданапала и т. д. — явления нередкие в древности. Воспоминания о таком же карательном давлении на королей сохранились и в ряде других государств. По мнению многих историков, в Египте был обычай, согласно которому после смерти короля созывалось собрание для решения вопроса, достойно ли он правил. „Публичное обвинение было правом каждого гражданина, и, если король был признан виновным в злоупотреблении, он был лишен погребения". В удельно-вечевой период и наша история пестрит фактами убийства и изгнания князей. В Индии, при воцарении раджи, раджа был по обычаю подвергаем ряду ударов кнутом — обычай, достаточно красноречиво подтверждающий сказанное. Если от этих данных обратиться к древним сводам, в роде „Законов Ману", Библии и т. д., то там не трудно найти ту же мотивацию в весьма ясной формулировке.

„Царь, который, вследствие помрачения, безрассудно притесняет своих подданных, читаем мы в „Законах Ману, в скором времени вместе с своими родственниками лишается царства и жизни", или „царь, который не сохраняет народа... идет по смерти немедленно в ад". В Библии мы постоянно встречаем подобные же угрозы царю за его нечестие и дурное правление. Такова была мотивация поведения царей, побуждавшая их к добросовестному исполнению своих обязанностей.

в) Подчиненные и частные люди.

Если так обстояло дело по отношению к начальникам и царям, то заранее можно предвидеть, что и от других лиц, стоящих на более низких ступенях общественной лестницы, социально-нужное поведение добывалось путем тех же кар и наград. Приведу для примера образцы из „Закона Гаммураби". и „Законов Ману".

Теперь, например, закон „доверяет" и докторам, и архитекторам, и правителям, и свидетелям на суде и даже самим подсудимым; он не обещает им поштучной платы и не грозит им карами за неудачу. Современная система побуждения граждан к добросовестному исполнению их

общественных обязанностей покоится на более возвышенных мотивах: на доверии к индивидам, на убеждении в том, что тот или иной индивид добросовестно выполнит свою обязанность в силу сознания своего морального долга. Поэтому она почти лишена карательных суррогатов. Царь получает строго фиксированное содержание, определенное цивильным листом. Чиновники—таксированное жалование, как общее правило, не имеющее ничего общего с поштучными наградами или с моментальными карами. Система мотивации резко изменилась и покоится на более высоких мотивах, чем раньше. Иначе было в прошлом. Здесь нельзя было полагаться на „совесть", а нужно было добавочное, более грубое давление, чтобы вынудить у индивида требуемое поведение. Отсюда — ряд характерных явлений, как в публично-правовой, так и в хозяйственной сфере поведения.

В последней, как уже выше было указано, кнут и удары были символами мотивации, применявшейся в этом начальном периоде. „Молодой человек имеет спину и слушает того, кто его бьет"; „Слух (послушание) молодого человека на его спине"—красноречиво формулирует указанный характер мотивации папирус Аназта. Когда кто-нибудь ленился работать, надсмотрщик бил его и обычно говорил: „Есть некто позади тебя." То же мы видим и в других сферах поведения.

„Если доктор лечил тяжело раненого и... человек этот умер—пусть ему отрежут руку". „Если доктор открыл бельмо... и испортил глаз—пусть ему отрежут руку„. „Если архитектор построил дом... и если построенный дом развалился и убил хозяина... этот архитектор присуждается к смерти". „Если убит сын хозяина—пусть убьют сына архитектора". Эти статьи закона Гаммураби не требуют комментариев.

Аналогичные же статьи разсыпаны, напр., и по всему кодексу Ману. „Все врачи, читаем мы там, которые худо обращаются со своими пациентами, должны заплатить штраф, по отношению к животным первый, или низший, по отношению к людям—высший".

„Царь должен заставить разрезать на части бритвами

золотых дел мастера поступающего нечестно, самого вредного из всех тернов".

„Ткач, получивший десять пала нитей, должен возвратить ткань по весу одной пала больше; тот, кто делает иначе, должен быть принужден выплатить штраф в двенадцать пан (единица монеты)." „Если повозка опрокидывается от неумения кучера, хозяин должен быть присужден к штрафу в 200 пан. Если кучер умелый, но небрежный, он один должен быть оштрафован" и т. д. Раскройте Библию или Авесту или Коран — и вы увидите всюду здесь ту же мотивацию, красной нитью проходящую через все эти кодексы. „Если не будешь слушать гласа Господня, Бога твоего, не будешь исполнять заповеди Его и постановления Его, которые я заповедую тебе сегодня, то прийдут на тебя все проклятия сии и постигнут тебя. Проклят ты будешь в городе и проклят ты будешь на поле. Прокляты будут житницы твои и кладовыя твои... Пошлет Господь на тебя моровую язву, доколе не истребит он тебя с земли, в которую ты идешь, чтобы владеть ею. Поразит тебя Господь местью, горячкою, лихорадкою, воспалением, засухою, палящим ветром и ржавчиною... И будут трупы твои пищею всем птицам небесным и зверям и не будет отгоняющего их" и т. д. Такая мотивация проходит через всю Библию. То же мы находим в Ведах, в Авесте и в Коране.

Формулой, весьма ярко определяющей характер мотивации всех древних сводов, могут служить следующие стихи свода Ману: „Для царя Владыка некогда создал своего собственного сына, Наказание, защитника всех творений... Страха его ради все созданные существа, движимые и недвижимые, исполняют то, что им свойственно, и не уклоняются от своих обязанностей. Только наказание правит всеми созданными существами, только наказание охраняет их, наказание бодрствует над ними, когда они спят; мудрые считают наказание (тождественным) с законом". „Если бы царь не налагал энергично наказания на тех, которые заслуживают наказания, то сильнейшие испекли бы слабейших, как рыбу, на вертеле; ворона стала бы клевать жертвенный пирог, а собака стала бы лизать жертвенные

снеди, и не осталось бы ни у кого собственности, низшие захватили бы места высших; наказанием весь мир держится в порядке, ибо трудно найти человека безвинного: из страха наказания весь мир предается свойственным ему занятиям" и т. д.

Тот же вывод дает рассмотрение религиозной мотивации поведения всех первобытных народов. И здесь все приказы и запреты, относящиеся к поведению, построены всецело на чисто-карательной мотивации. Спенсер вполне прав, когда говорит, что для того, чтобы добыть от дикаря нужное поведение, к страху наказания, исходящего от живых, необходимо должно было присоединиться еще устрашение наказаниями со стороны мертвых предков или других божеств. Этим и об'ясняется та громадная и исключительная роль, которую играют по ту-и по сю-сторонние кары во всех примитивных религиозных верованиях, как регуляторах поведения. „Мы должны признать в страхе перед мертвыми такой общественный фактор, который вначале играет не менее важную роль, чем страх перед живыми, если только его роль на самом деле еще не важнее".

Если теперь взять отдельные виды социальных отношений, то мы увидим то же самое. Для того, чтобы заставить человека, напр., выплачивать свой долг, закон теперь не применяет к нему суровых карательных мер. Он „доверяет" должнику. Иначе было в прошлом. Л. И. Петражицкий для примера указывает на долговое право XII таблиц Рима, которое вначале угрожало неисправному должнику наказанием весьма чувствительным, а именно— рассечением должника на части.

Потом карательное давление стало мягче: оно довольствовалось угрозой личной свободе (продажа в рабство) потом имущественными наказаниями (напр., присуждением неисправного должника к уплате двойной суммы долга). и, наконец, оно довольствуется простым принуждением должника возместить убытки. Аналогичную же картину мы видим и у древних первобытных народов. У индусов, напр., кара за неплатеж долга известна под именем „дарна". „Существует несколько видов ее. В одном случае заимо-

давец заклинает должника стоять на каком-либо одном месте, воздерживаться от пищи и питья, пока он не уплатит долгов". В другом случае — должник с семьей отдается „на поток и разграбление". На Цейлоне должнику накладывали на спину большой камень, который он должен был носить до тех пор, пока не уплатит долга. Если он упорствовал, — тяжесть камней еще более увеличивали. У ряда народов на западном берегу Декана кредитор мог убить неисправного должника, у других — должника подвергали битью палками, у третьих — продавали в рабство.

По мере того, как поведение должника все более улучшалось—смягчалось и давление кар, и мотивация поведения переходила с низших струн на высшие. Такое же явление мы встречаем и в сфере уголовного процесса.

Раньше, чтобы добыть от свидетеля или подсудимого надлежащее поведение — безличный законодатель угрожал им суровыми пытками, истязаниями, карой Божией, или карой предков. Отсюда — обычай пыток при допросах, клятвы именем Бога, ордалии, испытания огнем и водой и т. д., которым подвергались не только обвиняемые, но нередко и свидетели. Не заходя далеко вперед, для примера достаточно привести хотя бы такое положение из дополнительного указа к Судебнику Ивана Грозного от 21 авг. 1556 г.: „А которые люди в обысках в одном деле двои речи говорят, и из тех людей, из ста человек, выбрав лутчих, людей, приказчиков и крестьян пяти или шти бити кнутьем. а игуменов и попов и дьяконов отсылати к святителю" За ложь боярам и дьякам грозит „великая государева опала, а людям их и крестьяном быти казненным, как и в разбойных делах"; если старосты будут поступать „не по Государеву указу", „ино старость казнити без милости".

Вообще говоря, какую бы сферу поведения мы ни взяли — всюду в древности способы добывания социально-нужного поведения покоятся на беспощадной карательной мотивации. По мере того, как психика людей улучшается и социально-полезные акты начинают выполняться все легче и лучше—по мере этого изменяется и система мотивации, переходя с низших струн на высшие и сопровождаясь постепенным исчезновением карательного давления.

Таков в общих чертах шестой закон прогрессивной эволюции права, находящий подтверждение в области истории и хозяйственного и публичного поведения.

§ 10. Закон частичного колебания постоянных исторических тенденций.

В предыдущем мы старались очерчивать те постоянные исторические тенденции, которые являются наиболее важными в истории развития права. Хотя эти тенденции и постоянны, отсюда, однако, не следует, что они прямолинейны и прогресс непрерывен. Если уже графически их изображать, то всего более верной линией будет ломаная линия, либо непрерывно нисходящая (в применении к закону падения наказаний), либо непрерывно восходящая (по отношению к закону облагорожения средств побуждения). Это значит, что эти постоянные тенденции испытывают временные колебания, понижения и повышения. Такой факт может с первого взгляда вызвать известное недоверие и к самим тенденциям; поэтому, раз исследователь настаивает на их постоянстве, он должен об'яснить и эти колебания, показав, что и они, в свою очередь, подчиняются известной закономерности, своего рода закону не отрицающему, но напротив, подтверждающему выставленные эволюционные законы. Можно дать общую формулу подобных колебаний. Эта формула будет гласить: всякий раз, когда в единой социальной группе при прочих равных условиях, в силу тех или иных причин, увеличивается морально-правовой антагонизм (морально-правовые противоречия) между различными частями группы: должно замечаться временное отступление от очерченных исторических тенденций: освобождение и уравнение личности временно задерживается, кары повышаются, облагорожение средств останавливается; когда этот антагонизм (противоречие) уменьшается, отступление от тенденций прекращается: освобождение уравнения личностей растет, кары падают и средства побуждения продолжают улучшаться. Проиллюстрируем этот закон на частном законе колебания кар.

Закон колебания кар.

Кары, как мы видели, одно из средств добывания от индивида социально-полезного поведения, иначе говоря, их роль заключается в поддержании обязательных норм поведения, диктуемых моральной совестью группы, в целях ее самосохранения. Это значит, что наказание есть средство установления и поддержания социальной солидарности. Если эта солидарность идеальная, если в группе нет никаких нарушений норм поведения, т.-е. если моральное сознание и соответствующее ему поведение во всей группе одинаково,—то карам нет места. Если же, наоборот, один считает „долгом" защищать собственность, а другой—считает собственность кражей, если один считает „долгом" убивать других, а другой всякое убийство считает преступлением, если один считает предпринимательскую прибыль капиталиста безнравственной, а другой (капиталист) считает требования рабочих о повышении заработной платы—злом, т.-е. если моральное сознание группы разнородно, антагонистично, то ясно, что здесь „мирного согласия" ждать не приходится. Неизбежен конфликт (столкновение) поведений, взаимная борьба, а тем самым и наказание. И чем глубже и острее будет антагонизм, тем острее и жестче будут наказания, как средство предохранения группы от распадения и гибели. Этим именно и об'ясняются эпизодические, временные колебания количественной и качественной жестокости кар.

Фактов, подтверждающих это обобщение, слишком много. Приведу некоторые. Прямым подтверждением сказанного служит всем известный факт повышения кривой кар во время общественных переломов и революций. Всякая революция по существу есть не что иное, как острый период морального антагонизма двух миров: старого и нового режима. Моральный антагонизм ведет к конфликту поведения. Отсюда: чрезвычайные и военные положения, отмена гарантий свободы, приостановка Habeas Corpus'a (хартии вольностей) и военные суды, скоро и щедро расточающие смертные приговоры. Меч кар становится острее. Работа палача растет. Тюрьмы переполняются. Люди с той и другой стороны разстреливаются группами и по одиночке, начинают грохотать во всю залпы карательных

отрядов и баррикадных дружин и т. д. Линия кар с той и другой стороны делает резкий прыжок вверх. Этот факт всем известен. Для большей убедительности приведу пару цифровых иллюстраций. Проф. Гарсон заметил, что во Франции число смертных приговоров при каждом новом политическом режиме больше в первые годы, нежели позднее. Консульство дебютирует с 605 смертными приговорами (1803 г.), а в 1813 г. их 325, т.-е. меньше вдвое; реставрация начинает в 1816 г. с 514 приговоров, и кончает 91, июльская монархия начинает в 1831 г. с 108 приговорами и кончает в 1847 г. с 65; в период империи в 1854 г. было—79 приговоров, 1870 г.—11. Второй пример. В России за конец XIX-го в. и начало XX-го цифры показывают такое число казненных:

В пятилетие с 1875 по 1880 г. всего казнено 119.

„	81	„	85	„	„ 71
„	86	„	90	„	„ 76
„	91	„	96	„	„ 47
„	96	„	1900	„	„ 78
„	1901	„	1905	„	„ 93.

Далее цифры делают громадный скачек вверх; в течение одного 1905 г. казнено 547

1907 г. „ 1139

1908 г. „ 1340.

Затем снова идет падение: 1909 г. „ 717

1910 г. „ 129

1911 г. „ 73

1912 г. „ 126

Еще более яркое доказательство дает русская революция 1917 г. Громадный морально-правовой антагонизм двух миров: большевиков и их приспешников, с одной стороны, и их противников—с другой, залил кровью всю Россию. Гражданская война, индивидуальные и массовые расстрелы и др. кары возросли до небывалого множества. Таково первое подтверждение указанного закона. В силу тех же причин мы должны ожидать под'ема кривой кар и тогда, когда, напр, какое-нибудь государство быстро расширяется (путем завоеваний), включая в себя ряд союзов народностей с различными обычаями, правом и бытом;

чтобы не дать разсыпаться этой наскоро сколоченной государственной храмине, рычаг кары должен сильнее работать и „склеивать" разсыпающиеся и взаимно отталкивающиеся части государства. Этим именно и об'ясняется факт под'ема жестокости кар в Риме, в конце императорского периода, когда Рим включил в себя множество народностей с различной культурой и моралью—с одной стороны, и когда внутри его особенно резко проявился моральный антагонизм между различными классами и религиями — с другой. Чаще и чаще совершались восстания отдельных покоренных народов, извне все сильнее и сильнее угрожали варвары, внутри христианство завязало острую борьбу с язычеством, число мятежных групп в роде „багаудов" все более и более росло — в итоге немудрено, что рычаг кар принужден был давить сильнее и сильнее. Тоже должно было быть и в начале средних веков, в эпоху переселения, и взаимостолкновения множества различных народностей, соединявшихся в общие политические тела и сразу же распадавшихся вновь. Эти быстрые, наскоро „сшитые" империи и королевства, в роде меровинго-каролингской империи, могли существовать лишь при давлении кар, отсюда их рост в эту и последующие эпохи. И в нашей истории процесс „собирания русской земли" и поддержания единства „об'единенной" Руси сопровождался тем же под'емом кривой кар (покорения и усмирения Новгорода, Пскова и др. городов при Иване III и IV, опричнина, массовые казни, жестокость „Судебников" и т. д.).

По мере того, как установление однородности моральных норм и поведения растет, кривая кар постепенно падает. Другими словами, временные повышения кривой кар вызываются неуклонной динамикой социальной жизни, самопроизвольно ведущей человечество на большие высоты социально-солидарного общения. Внешним выражением этого прогресса служит очерченный выше закон расширения области „ближних". Поэтому, в моменты, когда это расширение области „ближних" совершается особенно интенсивно, когда к индивиду пред'являются новые и высшие требования социально-необходимого поведения, — рычаг наказаний должен временно усилить свое давление, чтобы

добыть от индивида повышенный минимум солидарного поведения. По мере того, как индивиды приспособляются к новым условиям — жестокость кар постепенно падает.

Все сказанное о законе колебания наказаний с соответственными изменениями применимо и к другим историческим законам, очерченным здесь. Таковы основные эмпирические законы, обнаруживающиеся в развитии права и подтверждающие правовой прогресс человечества.

§ 11. Будущее права.

В предыдущем мы очертили основные исторические законы развития права. Эти законы подтверждали существование правового прогресса человечества.

Спрашивается: каков же конечный предел развития права? Таким пределом мы должны считать уничтожение самого права, преодоление его и превращение его из „обязательно-принудительной" нормы в норму свободную, органически присущую самому человеку. Право, как мы видели, вызвано было неприспособленностью человека к солидарно-благожелательному поведению. Это неприспособленность,—с одной стороны, и необходимость жить в обществе,—с другой сделали неизбежным появление обязательных норм поведения, со всеми их принудительно-карательными принадлежностями, чтобы возможна была совместная жизнь людей. Право, иными словами, появилось благодаря социальному несовершенству людей, благодаря отсутствию у них необходимых для общественной жизни солидарности и взаимного благожелательства. Оно было той принудительной силой, которая создавала, поддерживала и укрепляла общественный порядок, удерживала людей от проявления злостных и враждебных стремлений по отношению друг к другу и приучала их к взаимной солидарности и взаимопомощи.

Подобно тому, как дрессировщик хищных зверей, путем принуждения и наказаний, заставляет последних воздерживаться от хищных нападений на себя, на других людей и животных, так и право, на протяжении всей истории человечества, дрессировало людей, искореняя в них зверские, хищно эгоистические привычки и склонности,—с одной

стороны, вкореняя и укрепляя чувства солидарности, взаимного альтруизма и благожелательности—с другой.

Эта правовая дрессировка тянулась веками, продолжается и по сей день. Чем грубее были люди, чем они менее приспособлены были к социальной жизни, тем грубее было и право, тем беспощаднее были его принудительно-карательные меры. История говорит нам, что эта дрессировка дорого обошлась человечеству. За нее оно заплатило миллионами жертв и платит до сих пор.

По мере того, как люди становились лучше, делались более социально-воспитанными, менее хищными и более солидарными, смягчалось и право: оно становилось более благородным и его принудительные меры более мягкими.

Очерченные выше законы развития наказаний единогласно говорят нам, что продолжительная правовая дрессировка достигла и достигает своей цели: человечество становится более лучшим, более солидарным, более альтруистичным и более приспособленным к гармоничной общественной жизни. Мы видели, что на этом пути оно прошло уже длинную дорогу и достигло громадных успехов. Постоянство исторических тенденций делает вероятным, что и в будущем правовой прогресс человечества будет продолжаться.

Концом или пределом его должна быть полная приспособленность человека к общественной жизни, т.-е. полная солидарность людей друг с другом, максимум взаимной любви и благожелательности в их взаимных отношениях, иначе—общественное состояние, в котором „человек для человека будет богом".

При таких условиях всякое принудительное начало права будет излишним. Не нужным и даже вредным будет всякий „долг", внешне навязываемый, раз солидарность и взаимная любовь войдут в плоть и кровь человека, раз они будут органически свойственными ему. Для того чтобы голодный ел, не нужно никакого принуждения: он сам будет есть здоровую пищу с удовольствием.

Точно также и человек, которому органически свойственны будут любовь к другим и солидарность, не будет нуждаться ни в каком внешнем „долге", ни в каком „обязывании", ни в каком принуждении, чтобы поступать солидарно со всеми и никому не вредить.

Следовательно, для такого человека право, как „обязывающая" сила,—с одной стороны, как принудительная, с другой—будет излишним. Сделавшись излишним—оно должно будет исчезнуть.

Вот почему пределом развития права является упразднение права.

Вот почему верно положение: право нужно было для того, чтобы уничтожить право и сделать его излишним.

Сверхчеловек, стоящий выше современного добра и зла, стоящий выше права, не знающий извне навязываемого „долга" и „обязанности," полный действенной любви к человекам,—таков предел, к которому ведет история человечества.

Мы еще далеки от этого предела. Право для современного человечества еще не изжито. Его воспитательная роль еще необходима. Задача каждого—содействовать приближению указанного предела истории человечества.

Краткий список пособий по общей теории права (на русском языке)

Л. И. Петражицкий: „Введение в изучение теории права и нравственности" и „Теория права и нравственности в связи с теорией государства" (т. I и II).

Виноградов: „Очерки по теории права".

Е. Трубецкой: „Энциклопедия права".

Иеринг: „Борьба за право".

Б. Кистяковский: „Социальные науки и право".

Тарановский: „Энциклопедия права".

Шершеневич: „Общая теория права".

Штаммлер: „Хозяйство и право".

Новгородцев: „Об общественном идеале".

И. Покровский: „Основные проблемы гражданского права".

Коркунов: „Общая теория права".

Сорокин: „Преступление и кара, подвиг и награда".

Дюги: „Конституционное право".

Н. Лазаревский: Русское государственное право".

М. М. Ковалевский: Социология (т. I ч. II). „Современные социологии" и „Современный обычай и древний закон".

ОГЛАВЛЕНИЕ.

Стр.

Введение. Понятие об общей теории права . . . .

Глава I. Что такое право. § 1. *Главнейшие теории права.* Право, как правила поведения, данные божеством. Критика. Право, как официальный закон государства. Право, как веления или обязательные правила поведения, издаваемые или признаваемые государством. Критика. Право, как принудительные правила поведения. Критика. Право, как общая воля. Критика. Право, как охрана свободы, как защита и разграничение интересов. Критика. § 2. *Понятие правовой нормы.* Право, как совокупность правил поведения § 3. *Основные отличительные черты юридических норм, как правил поведения.* Отличие норм права от норм нравственности. Отличие норм права и нравственности от недозволенных и безнравственных правил поведения. Отличие права и нравственности от чисто технических правил поведения. Правовые и религиозные нормы поведения. Правовые нормы и правила поведения „моды“ и „житейского этикета„

Глава II. Реальность права и основные формы его внешнего проявления. § 1. *Правовая норма, как психическое явление (правовое убеждение)* § 2. *Об'ективные проявления правовых убеждений*: речь, символические акты, письменность, поведение людей. Общественные институты и организация общества, как проявление правовых убеждений. Право—сила 3

Глава III. Анализ правовой нормы. § 1. *Диспозиция и санкция правовой нормы* § 2. *Понятие суб'екта права.* Индивидуальные суб'екты права. Правоспособность. Дееспособность. Условия, влияющие на об'ем право и дееспособности. Коллективные суб'екты права. Юридическое лицо. Рост общественной роли юридических лиц. § 3. *Понятие суб'екта обязанности.* Его виды. Права и обязанности в прошлом и теперь. § 4. *Об'екты права и об'екты обязанности.* Виды об'ектов права. Виды об'ектов обязанности. § 5. *Ссылка на „источник права“.* Виды „источников права“. Источники права современных государств: обычай, судебные решения, официальный закон. § 6. *Дополнительные условия:*

Стр.

времени, места и т. п. § 7. *Адресат правовых действий.* Полная и сокращенная редакция правовой нормы. Резюме. 32

Глава IV. Неофициальное и официальное право. § 1. *Общая характеристика официального права.* Взаимоотношение официального и неофициального права. Влияние неофициального права на официальное. Влияние официального права на неофициальное 51

Глава V. Учение о законном праве. § 1. *Понятие закона.* Законы „основные" и обыкновенные. § 2. *Стадии образования закона:* инициатива, обсуждение, утверждение, обнародование. § 3. *Действие закона:* во времени, в пространстве, в отношении лиц, привилегий. § 4. *Толкование закона.* Виды толкований: по органу, от которого исходит толкование, по приемам и по об'ему. Судья и толкование закона. § 5. *Инкорпорация и кодификация законов.* Инкорпорация и кодификация русского законодательства. § 6. *Деление законов по характеру регулируемых ими отношений:* Государственное право и наука госуд. права. Административное право и наука администр. права. Гражданское право и наука гражд. права. Торговое право и наука торгового права. Уголовное право и наука уголовного права. Судебно-процессуальное право и наука судебного права. § 7. *Деление права на публичное и частное.* Материальный критерий различия. Формальный критерий различия. Ошибочность деления права на частное и публичное. Иные способы деления правоотношений: а) по способу защиты, в) по признаку компетентного суда, с) по приему регулирования. Централизованное и децентрализованное регулирование. Оценка обоих приемов. Антицентралисты и антигосударственники. Централисты и государственники. Критика. Условия, от которых зависит целесообразность обоих способов регулировки. 58

Глава VI. Происхождение права. § 1. *Теория происхождения права.* Теория божественного происхождения права. Договорная теория. Теория естественного права. Историческая школа. § 2. *Жизнь в обществах, как основное условие происхождения права.* Человек—общественное животное. Общество и порядок. Бессознательное возникновение порядка в древних обществах. Осознание шаблонов поведения. Рост роли сознания в установлении и изменении законов. Появление писанных законов. Возникновение права и борьба за право. § 3. *Какие поступки считались обя-*

Стр.

зательными и дозволенными, какие недозволенными и почему? Необходимые ограничения общего правила. Как устанавливается, поддерживается и изменяется официальное право группы. Значение принуждения и признания 93

Глава VII. Социальные функции права. Закон, суд и власть, как проявление этих функций. § 1. *Основные социальные функции права.* § 2. *Распределительная роль права.* Закон, как проявление распределительной роли права. Суд, как проявление распределительной роли права. § 3. *Организационная роль права.* Власть и право Власть, как проявление организационной роли права 114

Глава VIII. Право и основные формы общественной организации. § 1. *Характеристика главных исторических форм общежития.* Тотемическое общество. Родовое общество. Территориально-племенное общество. Государство. Государство и право 123

Глава IX. Учение о государстве. § 1. *Понятие государства.* Народ и государство. Государство и религиозный союз. Государство и национальность. Государство и класс. Государство и другие общества. Государственная власть и ее признаки. Государственная территория. § 2. *Единство государственной власти и ее основные функции.* Теория разделения власти. § 3. *Формы государства.* Различие монархии и республики. Монархия и ее виды: неограниченная, конституционная и парламентарная. Республика и ее виды: прямая или непосредственная республика, республика парламентарная, и республика, основанная „на разделении“ властей, республика советская. Сложное государство. Заключение“ . . 131

Глава X. Влияние права на общественную жизнь и поведение человека. § 1. *Право, как фактор. Влияние права, как чисто мотивирующей силы.* Поступки, вызываемые сознанием обязанности, правомочий и правонарушений. Борьба за право. Ее ценность. § 2. *Влияние права, как принудительной силы.* Поступки, вызываемые угрозой кары и обещанием награды. Поступки, вызываемые правовым принуждением. Влияние „правого отбора“ на общественную жизнь. § 3. *Дрессирующее влияние права.* Значение повторения в жизни людей Резюме 168

Глава XI. Правовой прогресс человечества и основные законы развития права. § 1. *Три основные теории.* Теория морально-правового регресса. Теория круговоротов.

IV.

Теория правственно-правового прогресса. § 2. *Правовой идеал и критерии правового прогресса.* § 3. *Способы измерения роста и уменьшения человеческой солидарности.* („Морально-правовой термометр") Критерий интересов личности. Критерий правового равенства личностей, критерий количественного роста солидарности, критерий качественного роста ее, критерии падений наказания и вины, критерий самых тех средств, которыми добывается социально-благотворительное значение. § 4 *Исторический закон освобождения личности и роста ее ценности.* Безправное положение личности в прошлом. Рост индивидуализации личности. Формы освобождения. Кастера. Освобожденные личности в водопеке у увлекшей солидарную группу: патеки водопеки в мифологии, управляемые, освобожденные личности от их касты, сословия, класса, нервы, семьи и государства. § 5. *Исторический закон роста правового равенства людей.* Правовое уравнительство. Неравенство вследствие сословия. Кастовое неравенство. Особенное неравенство. Классовое неравенство. Надклассовое национального и религиозного неравенства. § 6. *Исторический закон количественного роста социальной солидарности.* Связь расширения социально-защитных кругов. § 7. *Исторический закон качественного роста солидарности и социально благожелательного поведения.* § 8. *Исторический закон падения наказаний и вины.* Историческая роль наказания. Кровная месть. Кровная месть. Ограничения мести. Талион. Композиция. Современное наказание. Количественное падение наказаний. Круговая ответственность и коллективное наказание. Личная вина. Падение вины. Юр. § 9. *Исторический закон учения средств, которыми добивается от людей социально-благожелательное поведение.* Насилие. Хитрость. Хитрость господствует в хозяйственной сфере поведения. Хитрость господствует в области управления и подчинения политических отношений. Хитрые средства в древности и социально полезному поведению, жрецы и пророки, их подкупленные и честные люди. § 10. *Закон количественного колебания исторических течений.* Закон колебания пар. § 11. *Будущее права* . . .

Краткий список важнейших по общей теории права (на русском языке) XV

От автора.

Книга писалась весной 1918 г. С тех пор многое изменилось, посему некоторые примеры кажутся устарелыми. Если бы автор имел возможность корректировать учебник, он изменил бы ряд выражений, примеров и фактов. Но основных положений книги и ее тезисов изменения не затронули бы. Они по прежнему поддерживаются автором. И он несет за них научную ответственность.

В виду того, что книга печаталась без корректуры автора, он не смог исправить некоторые погрешности и сделать нужные оговорки.

Главные из них таковы:

1) Убийство Мирбаха (стр. 72) было нарушением привилегии не со стороны органов государственной власти, а со стороны частных лиц.

2) Формально право запрета (вето) в Швейцарии не существует, а существует только референдум (стр.158-59).

3) Право вето для монарха формально существует только в Норвегии В остальных государствах монарху принадлежит право утверждения или неутверждения законопроектов (154—155 стр).

Замеченные автором опечатки.

Стр:	Строка:	Напечатано:	Следует:
6	17 (снизу)	разумеют	разумеет
8	4 (сверху)	давность	данность
11	6 (снизу)	принимают	понимают
12	14 (сверху)	определенных	определительных
13	16 »	предписание	предписаний
24	26 »	правила	правовые
27	11 »	об'ективного	суб'ективного
33	8 (снизу)	дестинатора	дестин атара
35	19 (сверху)	права	право--
41	17 »	превращавших	превращавшей
49	7 (снизу)	дестинатора	дестинатара
54	5 »	измениться	изменяться
55	18 »	протендует	претендует
167	6 »	идеей	унией
167	7 »	не	же
180	25 »	мест	лиц
180	2 (сверху)	властью	властно
189	9 (снизу)	любви	люби
207	19 »	их были	их не были